شناسنامه آسیب شناسی

نسخه شناسی	عنوان	مسالک الافهام		
	درجه نفاست	نفیس درجه ۳		خطی ☑ / چاپ سنگی ○
	تعداد اوراق	۴۰۵	اندازه	۳۱×۱۹
	قطع	وزیری بزرگ	شماره اموالی	۲/۸۲۳
آسیب شناسی و اقدامات مرمتی	درصد تخریب اوراق	۱۰ ○ ۲۰ ○ ۵۰ ○ ۸۰ ○	از هم پاشیدگی عطف	دارد ○ ندارد ☑
	نیاز به جعبه	دارد ○ ندارد ☑	نوع آفت	شیمیایی ○ زیستی ○ فیزیکی ○
	نیاز به جلد سازی	دارد ○ ندارد ☑	نیاز به مرمت جلد	دارد ○ ندارد ☑
	نیاز به مرمت اوراق	دارد ○ ندارد ☑	نیاز به دوخت عطف	دارد ○ ندارد ☑
	نیاز به لکه گیری	دارد ○ ندارد ☑	نیاز به گردگیری	دارد ○ ندارد ☑
	نیاز به آفت زدایی	دارد ○ ندارد ☑	نیاز به اسیدزدایی	دارد ○ ندارد ☑

بررسی کنندگان: ۱. [illegible] ۲. ۳.
تاریخ بررسی: [illegible]

اقدامات انجام شده:
۸۹/۷/۲۱
تاریخ اقدام:

یک برگ ضمائم دارد

کتاب مسالک

میکرو فیلم تهیه شد

باز بین شد
خ۱۳۵۳

آستان قدس

کتابخانه آستان قدس

اسم کتاب: مسالک الافهام — ع ب
مصنف / مؤلف: شیخ زین الدین شهید ثانی
خطی / چاپی: نسخ ۲۸ سطری
سال تحریر: ۱۰۸۹ — عدد اوراق: ۴۰۵
جزء کتب: فقه — شماره: ۸۲۲
شماره عمومی: ۲۸۲۳ — شماره قبض:
واقف: میرزا رضا خان نائینی — تاریخ وقف: مرداد ۱۳۱۱
طول ۳۱ و ۵ مو عرض ۱۹ و ۵ مو سانتیمتر قطعه

کتاب مسالک

۳۰۵

شماره ۸۲۲

شماره عمومی ۲۸۲۲۳ شماره قبض

واقف میرزا رضا خان نائینی تاریخ وقف مرداد ۱۳۱۱

طول ۳۱ و ۵ مو عرض ۱۹ و ۵ مو سانتیمتر قطعه

وجامعت اهلی فی النهار ثلثة
ولم اغتسل فی ذلک الیوم عامداً

وکنت صحیح الجسم والماء حاضر
وصلیت خمساً بجماعة مسجداً

وقد صح هذا فی ضمیری محققا
علی دین مولای نبی محمداً

حکایت آورده اند که شخصی دو کنیز داشت یکی باکره و یکی ثیبه
هر روز یکی عرض کرد که خریدار شاید آن شخص بزرگ بنا بر حسن بکارت میل خرید[ن]
باکره نمود ثیبه در یافت و گفت ما فرق بینی و بینها الا لیلة واحده
باکره در جواب گفت صدقت ولکن لیلة القدر خیر من الف شهر
آن شخص از مکالمه ایشان خوشش آمد هر دو را خریدار نمود

الله بود یک الف دو های دو لام
عاجز شده در کنه صفاتش اوهام
از بینه الف و عین راء الطلب
از های دو لام جو همه سوز نام

لیذهب	یرید الله	انما
٨ ٢ ٣	٦ ٢ لا	١٨ ٤
زبر	زبر	زبر
الـ ی ذه ب	ی ره ی دال له	ان م ا
٨ ٤ لا	٢٩	٩٢
بینات	بینات	محمد
ام ا ال ١١	١١١١ الف ام لف	٩٢
الحسین	٣ ٣ لا	بینات
عبدالله	حسن بن علی	٣ ٢٦
امام العالمین ابن علی ابی	وفاطمه و امام الهمام	وصی بحق علی
١٢٣	الرجس	٣ ٢٦
تطهیرا	٥ ٥ ع	عنکم
٤ لا	زبر	٤ ٢ لا
زبر	ال ر ح س	زبر
تطه ی را	٢٩٤	ع ن ک م
٦ ٢ ٥	بینات	بینات
بینات	ماحی کفر حامی اسلام	٤ ٢ ٢ ٧
١١١١ الف	٢ ٦ ٢	امام علی زین العابدین
١١ ٥	ویطهرکم	٤ ٢ لا
والنقی عسکری	٤٣٢ ٤ زبر	اهل البیت
ومحمد مهدی الهادی	وی ط ه ر ک م	٥ ٨ لا
صلوات	٩٠ ٢	زبر
الله	بینات	اه لل ا ب ی ت
٤ لا	او ١١١١ ف یم	٩ لا ٤
	١٤٢	بینات
	وامام موسی علی و محمد جواد	٣٠ ٤
	٤٣٢	محمد باقر و جعفر
		٣٥٩ ٤ ٢٦
		٨٥ لا

باز بینی شد
۱۳۰۵۴ خ

کتابخانهٔ آستان قدس
رضوی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي اوضح مسالك الافهام الى تنقيح شرايع الاسلام وشرح صدور من اختارهم من
الانام بايضاح مسائل الحلال والحرام ورفع درجات العلما الاعلام حتى وطاهم اجنحة ملائكة الكرام واجرى
مدادهم حتى رجح مدادهم على دماء الشهداء يوم القيمة والصلوة على نبيه الذى احكم قواعد الاحكام بنهاية
الاحكام محمد المرسل للارشاد والتذكرة والتبصرة والهداية الى دار السلام وعلى اله مصابيح الظلام
ووسيلة القاصدين الى مدارك تعريف كل مقام وبعد فهذه نكت مختصرة وفوايد محررة وضعتها
على كتاب شرايع الاسلام لما سنح لنا عزم المحصلين تقييد مطلقها وتفتح مغلقها وتبين مجملها
وتسهل معضلها تغني المشتغل بالكتاب عن اسفاركبار وتطلعه على دقايق تذعن لها قلوب الاخيار
مجردة غالبا عن دليل وتعليل مقتصرة على قصير من طويل والله يهدى السبيل وهو حسبنا ونعم
الوكيل قوله بعد الخطبة الطهارة اسم للوضوء او الغسل او التيمم على وجه له تاثير في استباحة الصلوة
هذا تعريف للطهارة بالمعنى الشرعي واشار بقوله اسم الى ان التعريف لفظى لا حقيقى وخرج بالثلثة ما يتحقق
معه الطهارة اللغوية كازالة النجاسة وشبهها وبقوله له تاثير وضوء الحايض لكونها في مصلاها
ذاكرة فانه لا يسمى طهارة كما ورد به الخبر واراد به التاثير ولو بالصلاحية بالقوة القريبة فيدخل فيها
الوضوء المجدد ونحوه والتاثير يشمل الناقص والتام فيدخل فيه وضوء الحايض وغسلها لان كل واحد منهما
له تاثير ناقص في الاستباحة وقيد بالاباحة بالصلوة مع ان الطهارة قد يبيح غيرها من العبادات لعموم
البلوى بها وانها الفرد الاكمل ولان ماهيتها يتوقف على الطهارة واجبة كانت ومندوبة بالاتفاق
بخلاف غيرهما من العبادات لتخلف بعض القيود فيها هذا ان جعلنا صلوة الجنازة مجازية شرعية
كما اختاره جمع والا لم يتم التعليل قوله او لمس كتابة القران ان وجب والضابط في الوضوء الواجب ما كانت
غايته واجبة ولما كانت الصلوة والطواف واجبين باصل الشرع جعل الوجوب معهما وصفا ولما

سال ۱۳۴۸ خورشیدی
بازبینی شد

لم يجب المس باصل الشرع جعله شرطا ووجوب المس يكون بنذر وشبهه او للاصلاح غلط لا يتم الا به
فان اصلاحه واجب على الكفاية صونا للمعجز قوله او لدخول المساجد مع اللبث فى غير المسجدين وفيهما يكفى فى
الاشتراط مجرد الدخول فاطلاق العبارة غير جيد ووجوب الغسل لدخول المساجد ثابت فى جميع الاحداث
الموجبة له عدا مس الميت فانه لا يمنع دخول المسجد قبل الغسل قوله وقد يجب اذا بقى لطلوع الصبح الى اخره
اشار بقوله الى اخره على التفصيل فى هذا المحل الى ان تاخير الغسل الى هذا القدر الواجب المطابق للزمان
للغسل نادرة مقتضاه انه لو قدمه زيادة على ذلك لا يكون واجبا للصوم فانما لذمته مع ذلك
من غاية اخرى للغسل نوها الندب لوجوب غسل الجنابة لغيره عند المص واكثر الاصحاب قوله ولصوم
المستحاضة اذا غمس دمها القطنة التغييد بالغمس يدخل النهما العليا والوسطى ويخرج القليلة فيجب
الغسل للصوم متى حصل الغمس قبل صلوة الفجر ويتوقف عليه صحة الصوم ولو كان بعد الصلوة لم يجب
الا مع الكثرة فيتوقف صوم اليوم على غسل الظهرين وان لم تستمر الكثرة الى وقتها وقيل يعتبر حصولها
وقت الصلوة قوله وللجنب فى احد المسجدين ليخرج به قيد الحكم بكون الحدث فى احد المسجدين تبعا للنص
ويلحق به من اجنب خارجهما ودخل عامدا او ساهيا ويجب عليه تحرى اقرب الطرق تخفيفا للكون وهو
مبنى على الغالب من تعذر الغسل داخلهما على وجه لا يقتضى تنجيس المسجد فلو امكن قدم على التيمم على
الاقوى قوله والمندوب ما عداه ليس على اطلاقه بل يجب التيمم ايضا للطواف الواجب ومس كتابة
القران ان وجب ولدخول المساجد مع اللبث فى غير المسجدين وغير ذلك فلا بد من ذكر ما يدل عليه
لئلا يدخل فى المندوب والضابط انه يجب لما يجب له الطهارتان مع تعذرهما قوله وقد يجب الطهارة
بالنذر وشبهه ويشترط فى صحة نذرها او نذر احد افرادها مشروعيتها على الوجه الذى تقع به
منذوره فالوضوء ينعقد نذره دائما والغسل مع وجود احد اسبابه الموجبة او المستحبة فيتوقع مع
الاطلاق ويبطل النذر مع تعيين الزمان وخلوه عن احدها والتيمم مع تعذر مبدله ويتخير مع اطلاق
نذر الطهارة بين الوضوء والغسل فان تعذر تعين التيمم قوله وهو كلما يستحق اطلاق اسم الماء من
غير اضافة فالمراد باستحقاقه عرفا وجواز تقييد بعض افراده كماء البحر ونحوه لا يخرجه عن الاستحقاق
لان القيد غير متعين فلو طلب حقه وهو الاطلاق صح اطلاق اسم الماء عليه بغير قيد قوله مزيل للحدث
والخبث المراد بالحدث الاثر الحاصل للمكلف وشبهه عند حصول احد الاسباب المخصوصة المتوقف رفعه
على النية والخبث وهو النجاسة والفرق بينهما بان الاول ما افتقر الى النية والثانى ما لا يفتقر او ان
الاول ما لا يدرك بالحس والثانى ما يدرك به غير تام قوله اما الجارى النابع غير البئر سواء اجرى ام لا
واطلاق الجارى عليه مطلقا تغليبا وحقيقة عرفية والاصح اشتراط كريته سواء دام نبعه ام لا وهو
اختيار العلامة ثم ان عرضت له النجاسة وسطوحه مستوية فظاهر والا لم ينجس الاعلى مطلقا ولا الاسفل
وكان المجموع كرا الا ان تستوعب النجاسة عمود الماء فيشترط فى عدم انفعال الاسفل كريته ويلحق به ما

الحمام اذا كان له مادة المراد بماء الحمام ما في حياضه الصغار مما لا يبلغ الكر ونكر المص المادة
للتنبيه على عدم اشتراط كريتها وبه صرح في المعتبر والاجود اشتراط الكرية وهو قول الاكثر وعلى
هذا يتساوى الحمام وغيره قوله واما المحقون المراد به ما ليس بنابع وان جرى على وجه الارض
واطلاق المحقون عليه تغليب كتغليب الجاري على النابع قوله الا ان تغير النجاسة احد اوصافه
المراد بها الثلثة المشهورة اعني اللون والطعم والرائحة لا مطلق الاوصاف كالحرارة والبرودة
وغيرهما ويخرج بتغير النجاسة له ما كان التغير بالتنجيس بالمتنجس كالدبس مثلا فان نقعا الطعم
الماء به لا ينجس ما لم يستند التغير الى النجاسة والمعتبر في التغير الحسي لا التقديري قوله ويطهر بالقاء
الكر عليه فكرا المشهور انه يعتبر في القاء الكر كونه دفعة واحدة عرفية بحيث يكون ذلك في زمان
قصير ولو زال تغيره بما دون الكر تم الق عليه كر اكفى ولو بقي منه كر فصاعدا طهر المتغير منه بتموجه
ايضا وكذا يطهر بوقوع ماء الغيث عليه متقاطرا قوله وما كان كل واحد من طوله وعرضه وعمقه
ثلثه اشبار ونصفا هذا مع تساوي ابعاده ومع اختلافها يعتبر بلوغ الحاصل من ضرب
بعضها في بعض الحاصل من ضرب المتساوية كذلك وهو اثنان واربعون شبرا وسبعة اثمان شبر
من اشبار مساوي الخلقة وهو الغالب في الناس قوله واما ماء البئر عرفا التهذيب بانه مجمع ماء نابع
من الارض لا يتعداها غالبا ولا يخرج عن مسماها عرفا والمرجع في العرف الى ما كان في زمانه
عليه السلام او زمن احد الائمة عليهم السلام مما حكم عليه بانه بئر استمر حكمه وما لم يعلم حاله في ذلك الزمان
يرجع فيه الى العرف الان فيلحقه الحكم تبعا للاسم دون غيره وان شاكله في النبع ولا بعد في ذلك
بعد ورود النص قوله ان وقع فيها مسكر المراد به المايع بالاصالة فيدخل الخمر وان عرض له الجمود
ويخرج الحشيشة ونحوها مما اصله الجمود وان عرض له الميعان ولا فرق في المسكرين قليله وكثيره
قوله او مات فيها بعير هو من الابل بمنزلة الانسان يشمل الذكر والانثى والكبير والصغير وكذا
ينزح الجميع لموت الثور وهو ذكر البقر قوله تراوح عليها اربعة الخ هو نفاعل من الراحة لان كل
اثنين منهما يريحان الاخرين وليكن احدهما فوق البئر يمتح بالدلو والاخر فيها يملاها ولا يجزي
القويان وان قاما بعمل الاربعة للنص ويجزي الازيد والحكم مختص بالرجال فلا يجزي النساء
ولا الخناثى ولا الصبيان واليوم من طلوع الفجر الى الغروب ويجب ادخال جزء من الليل اولا
واخرا ولا فرق بين الطويل والقصير ولا يجزي الليل ولا الملفق وان زاد عن الطويل ويجوز لهم الصلوة
جماعة لا جميعا بدونها ويجب تقديم التاهب للنزح بتحصيل الالة ونحوها قبل الفجر قوله وينزح
كر ان مات فيها دابة او حمار او بقرة الاولى اختصاص الحكم بالبغل والحمار والحاق الدابة
والبقرة بما لا نص فيه وهو خيرة المص في المعتبر لان ما عداهما خال عن النص ومطلق المماثلة
غير كاف في الحكم فان البقرة مثل الثور وليست بحكمه قوله وينزح سبعين ان مات فيها انسان لا فرق

فيه

فيه بين الصغير والكبير والذكر والانثى وكذا لو وقع ميتا ويشترط كونه نجسا بنجاسة الموت
فلو كان طاهرا كمن كمل غسله لم يجب النزح والحكم مختص بالمسلم ووقوع الكافر يلحق بما لا نص
فيه سواء مات ام لا اما لو وقع ميتا فكالمسلم قوله عذرة فذابت هي فضلة الانسان ولا فرق
بين فضلة المسلم والكافر والمراد بالذوبان تفرق الاجزاء شيوعها في الماء واما حكم فيها
بالخمسين ترديد الرواية لان الاكثر طريقا اليقين قوله كدم الشاة المرجع في كثرة الدم وقلته
الى نفسه عرفا لا بالنسبة الى البئر بحسب الغزارة والنزارة قوله ان مات فيها ثعلب او ارنب
او سنور او خنزير او كلب وشبهه المراد بشبه الكلب الغزال وما في حجمه ولا فرق في السنور بين
اهليه ووحشيه ولا في الكلب والخنزير بين البري والبحري قوله ولبول الرجل لا فرق بين بول المسلم
والكافر ولا يلحق به بول المراة بل هو مما لا نص فيه والاجود في بول الخنثى وجوب اكثر الامرين من
الاربعين وموجب ما لا نص فيه قوله وينزح عشر للعذرة الجامدة المراد بها غير الذائبة قوله
وينزح سبع لموت الطير هو الحمامة والنعامة وما بينهما قوله والفارة اذا تفسخت او انتفخت المراد
بتفسخها تقطع اجزائها وتفرقها والحاق الانتفاخ به هو المشهور ولا نص فيه قوله ولبول الصبي
الذي لم يبلغ وهو الذكر الذي زاد سنه عن الحولين الى ان يبلغ وليس ذكر الصبي كافيا عن
التقييد بكونه لم يبلغ لاختلاف في حده في جانب الكبر ولا يلحق به الصبية لعدم النص قوله
ولاغتسال الجنب التعبير بالاغتسال يدخل الارتماس وغيره ويخرج مجرد نزوله في الماء وعلة
النزح نجاسة الماء ولا بعد فيه بعد ورود النص وانفعال البئر بما لا ينفعل به غيره ثم ان كان
الغسل بارتماسة واحدة طهر بدنه من الحدث ونجس بالخبث وان كان مرتبا صح غسل الجزء
المقارن للنية من الراس وفي توقف نجاسة الماء على كمال الغسل احتمال وجيه ولا يخفى انه
يشترط خلو بدنه من نجاسة عينية كالمني وغيره والا وجب لها مقدرها ان كان قوله لموت الحية
علل المص في المعتبر مع الخبر بان لها نفسا سائلة فيكون ميتها نجسة قوله لموت العصفور وشبهه
قوله يدخل في شبهه كلما دون الحمامة في الحجم ولا فرق فيه بين ماكول اللحم وغيره ولا يلحق به الطير
في حال صغره خلافا لبعض الاصحاب فيهما قوله وبول الصبي الذي لم يتغذ بالطعام المراد به الرضيع
في الحولين والمراد بالاغتذاء الغالب او المساوي للبن فلا يضر القليل والمراد بالطعام الخبز
والفاكهة اما السكر ونحوه فليس بطعام ولا يلحق به الرضيعة قوله وفي ماء المطر فيه البول و
العذرة وخرء الكلاب مستند ذلك رواية كردويه الديلمي ولا يقدح في ذلك كون بعضها يوجب
اكثر من ثلثين منفردا الجواز استناد التخفيف الى مصاحبة ماء المطر ومن نظر الى ما ينفعل عنه
البئر وما يطهر به واشتمالها على جمع المتباينات كالهر والخنزير وتفريق المتماثلات كالكلب والخنزير
والثور والبقرة نقل عنه استبعادا اختلاف حكم هذه النجاسات منفردة عن ماء المطر ومصاحبة

له ولا فرق في ذلك بين كون اعيان النجاسات المذكورة موجودة في الماء ام لا لاطلاق النص وحكم المطر
بعض ما ذكر حكم الجميع ان كان يوجب منفردا عن الماء هذا المقدار او ما زاد ولو كان يوجب اقل كبول المطر
الصبي والرضيع والعذرة الجامدة فالاحوط انه كذلك والظاهر ان الاقتصار على مقدرها منفردا
عن الماء كان بطريق اولى قوله والدلو الذي ينزح بها ما جرت العادة باستعمالها في تلك البئر ولو تعددت كافيا
فالاغلب ومع التساوي يتخير والافضل اختيار الاكبر فان لم يكن لتلك البئر دلو معتادة رجع الى المعتاد
في بلده ومع التعدد فكما مر ولو لم يكن في بلده ولو اعتبر اقرب البلدان اليه فالاقرب قوله وفي تضاعفه
تردد الاقوى التضعيف مطلقا قوله الا ان يكون بعضا من جملة لها مقدر فلا يزيد حكم ابعاضها عن
جملتها هذا اذا لم يحصل من اجتماعها ما يوجب انتقال الحكم كما لو وقع قليل دم ثم شيء آخر منه بحيث يطلق
على الجميع اسم الكثير فانه لو اجبح منزوح الدم الكثير اما البول فلا يوجب تعدد وقوعه زيادة على ما صلح
مع اتحاد الصنف مطلقا قوله واذا تغير احد اوصاف مائها الى آخره الاصح ان النجاسة المغيرة ان كانت
منصوصة وجب نزح اكثر الامرين من مقدره وما به يزول التغير وان كانت غير منصوصة وجب نزح
الجميع ومع التعذر التراوح قوله ويستحب ان يكون بين البئر والبالوعة خمسة اذرع اذ المراد بالبالوعة
ما يرمى فيها ماء النزح او غيره من النجاسات المايعة والاكتفاء في التباعد بخمس مشروطا باحد الامرين صلابة
الارض او فوقية قرار البالوعة ويدخل فيما عدا ذلك مما يدخل في السبع تساوي القرارين مع رخاوة الارض
فالصور ست يتباعد فيها بخمس في اربع وبسبع في صورتين وفي حكم الفوقية المحسوسة الفوقية بالجهة وهي
الشمال لما ورد من ان مجاري العيون مع مهب الشمال فلو كان احدهما في جهة الشمال فهو اعلى وان تساوى
القراران فالصور اربع وعشرون يظهر حكمها بالتامل قوله واذا حكم بنجاسة الماء لم يجز استعماله في الطهارة
اي اختيارا واضطرارا بقرينة التقييد في الاكل والمراد بعدم الجواز التحريم مع اعتقاد المشروعية
او مع الاعتداد به في الصلوة ونحوها او بمعنى عدم الاعتداد به في رفع الحدث مجازا قوله ولو لم يجد ماء
غيرهما تيمم ولا يشترط في صحته اراقتهما قبله بل ربما حرمت عند الحاجة اليه وهذا بخلاف ما لو اشتبه
المطلق بالمضاف فانه يجب الطهارة بهما معا ولو فرض انقلاب احدهما تطهر بالآخر وتيمم قوله وتكره الطهارة
بماء اسخن بالشمس في الآنية لورود النهي عنه عن النبي صلى الله عليه وآله وعلل بانه يورث البرص وكما تكره
الطهارة به يكره استعماله في غيرها من ازالة النجاسات والاكل والشرب ولا يشترط القصد الى التسخين
ولا بقاء السخونة ولا فرق في الآنية بين المنطبعة وغيرها وان كانت المنطبعة اقوى فعلا في الماء ولا
بين البلاد الحارة وغيرها ولا فرق بين القليل من الماء والكثير للاطلاق في ذلك كله قوله لكن لا يزيل
حدثا اجماعا ولا خبثا على الاظهر فتوى قوله وما اسخن بالنار في غسل الاموات لنهي الباقر عليه السلام الميت
عنه وعلل مع ذلك بان فيه اجزاء نارية وتفاؤلا بالجحيم وارخاء البدن واعداده لخروج شيء من النجاسات
ومحل الكراهة عند عدم الضرورة اما معها كخوف الغاسل على نفسه من البرد ولا وكذلك لا يكره استعماله

في غير غسل الاموات قوله والمستعمل في غسل الاخباث نجس المراد به الماء القليل للغسل عن
محل النجاسة قبل الحكم بطهره قوله عدا ماء الاستنجاء فانه طاهر ما لم يتغير بالنجاسة او تلاقيه
نجاسة من خارج المراد بالخارج ما يعم الحقيقة كالدم المستصحب للخارج والمجاز كالخارج الملقى
على الارض ويشترط في طهارته ايضا ان لا ينفصل مع الماء اجزاء من النجاسة متميزة لانها كالنجاسة
الخارجة تنجس الماء بعد مفارقة المحل واشترط الشهيد عدم زيادة وزن الماء وهو احوط ولا فرق في
ذلك بين المخرجين ولا بين المتعدي وغيره الا ان يتفاحش بحيث يخرج من مسمى الاستنجاء ولو نجست
اليد فان كان بسبب جعلها آلة للغسل فلا اثر لها والا فهي كالنجاسة الخارجة قوله الاسار جمع سؤر وهو لغة
ما يبقى بعد الشرب وشرعا ماء قليل باشره جسم حيوان قوله ومن عدا الخوارج والغلاة المراد بالخوارج
اهل النهروان ومن دان بمقالتهم ويجمعهم بغض علي عليه السلام او احد الائمة وبالغلاة من اعتقد بالهية علي
او احد الائمة عليهم السلام وقد يطلق على من قال بالهية احد من الناس فيدخل فيهم من ببلاد الشام من النامية
والدروزة ومن قال بمقالتهم وجعلهم الغلاة من فرق المسلمين تجوز لا نسلاخهم منه جملة ومباينتهم له
اسما ومعنى ووجه الاطلاق اعتبار الاصل المنتقل عنه او لتسترهم بظاهره ويلحق بالفرقتين في النجاسة
النواصب وهم المعلنون بعداوة اهل البيت عليهم السلام او احدهم صريحا او لزوما ولو جعلهم بدل الخوارج
كان اولى لدخول الخوارج فيهم وفي حكمهم المجسمة في الحقيقة قوله والحائض التي لا تؤمن اي لا تتحفظ من
النجاسات ولا تبالي بها والحق الشهيد بها كل متهم بعدم التحفظ منها قوله وما مات فيه الوزغ بفتح الواو
والزاي جمع وزغة بالتحريك ايضا دابة من اصنافها سام ابرص وفي الصحاح سام ابرص من كبار الوزغ
قوله وما لا يدركه بالطرف من الدم لا ينجس الماء المراد بعدم ادراك الطرف له بعد وصوله الى الماء
لقلته والوصف بالقلة حقيقي لا مجازي بمعنى انه لا يكاد يدرك كما قيل والمستند صحيحة علي بن جعفر
عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن رجل امتخط فصار الدم قطعا واصاب اناءه هل يصلح الوضوء منه
فقال ان لم يكن شيء يستبين فلا باس وان كان شيئا بينا فلا يتوضأ منه ويحمل على الشك في اصابة
الماء المعلوم تيقن اصابة الاناء كما هو ظاهر الرواية ويكون التفسير بالاستبانة وعدمها بمعنى تحقق
وصول الدم الماء وعدمه قوله وهي ستة المراد بها ما يوجب الوضوء خاصة اذ لو اراد موجبات الوضوء
في الجملة لزادت عن ذلك قوله من المعتاد المراد منه المخرج الطبيعي للاحداث ولا يشترط في ايجاب الحدث
للوضوء فيه الاعتياد بمعنى كونه سببا للوجوب باول مرة ولا يضر تخلف الحكم لفقد شرط كالصغر
قوله ولو خرج مما دون المعدة الى المراد به مع عدم انسداد المعتاد اذ مع انسداده ينقض الخارج
من غيره وان كان فوق المعدة كما سيأتي والمراد بما دون المعدة ما تحتها وهو ما يحت السرة و
نتيجة عدم النقض بنديه مع عدم الاعتياد وان كان ظاهره اعم لما سيأتي من حكمه بنقض ما خرج
من الجرح معتادا او ذكر الجرح على سبيل المثال ويتحقق الاعتياد بالخروج منه مرتين فينقض في الثالثة

کتابخانه آستان قدس
ویژه مختلف

قوله والنوم الغالب على الحاستين المراد بهما حاستا السمع والبصر وانما خصهما من بين الحواس
مع اشتراط زوال الجميع لانهما اقوى الحواس فزوالهما يستلزم زوالها والمراد بالغلبة في المستهلكة
لا مطلق الغلبة قوله والاستحاضة القليلة التقييد بالقلة لاخراج ما فوقها فانه وان اوجب الوضوء
بوجه الا انه يوجب الغسل في الجملة والبحث مقصور على موجب الوضوء خاصة قوله ولا ينقض الطهارة
مذى ولا وذى المذى ماء رقيق لزج يخرج عقيب الشهوة والودى بالمهملة ماء ابيض غليظ يخرج عقيب
البول وبالمعجمة ما يخرج عقيب الانزال والثلثة طاهرة غير ناقضة قوله الا ان يخالطه شئ من النواقض
هذا الاستثناء منقطع لان ما خالطه شئ من النواقض انما يستند النقض فيه الى الناقض لا الى المستصحب
فاطلاق النقض عليه باعتبار ما خرج معه لا باعتباره قوله ستر العورة عن ناظر بشرى محترم ليخرج غير من
ذكر كالدابة والطفل غير المميز والزوجة ومملوكة الرجل غير المزوجة والمعتدة قوله ويستحب ستر البدن
المراد بالستر هنا اخفاء الشخص عن الناظر المذكور ببناء او حفيرة ونحوهما لا مطلق الستر قوله استقبال
القبلة واستدبارها يتحقق الاستقبال هنا على حد ما يعتبر في الصلوة لاشتراكهما في المعنى وكذا الحكم
في الاستدبار فلا يكفي تحويل العورة خاصة عن الجهتين مع استقبال البدن او استدباره ولو لم يمكن الا
احدهما فالاستدبار اولى كما ان الاستقبال اولى من الناظر لو انحصر الحال فيهما قوله ولا يجزى غيره مع
القدرة يفهم منه اجزاء غير الماء مع العجز عنه والاجزاء هنا فرع الوجوب فيدل ذلك على وجوب
ازالة عين النجاسة عند تعذر الماء بما امكن من تراب وحجر وغيرهما تخفيفا للنجاسة بحسب الامكان
وليس المراد بالاجزاء في هذه الصورة الحكم بطهارة المحل بذلك بل الحكم باباحة العبادة المشروطة بازالة
النجاسة ما دام الماء متعذرا ومثله اجزاء التيمم عن الطهارة المائية عند تعذرها ولا خصوصية
في ذلك للاستنجاء من البول بل هو ات في جميع النجاسات فلو اخل المكلف بتخفيف النجاسة على الوجه
المذكور لم تصح صلوته وغيرها مما يتوقف على ازالة النجاسة كما لا يباح ما المتوقف على دفع الحدث
اذا اخل ببدله الرافع فيكون لرفع الخبث بدل اضطرارى كرفع الحدث وهو من خواص هذا الكتاب قوله
واقل ما يجزى مثلا ما على المخرج هذا ما هو المشهور وورد به الرواية وقد اختلف في معناه والاولى
ان يراد به الكناية عن وجوب الغسل من البول مرتين فيعتبر الفصل بين الغسلتين ليتحقق التثنية قوله
واذا تعدى المخرج المراد بالمخرج حواشى الدبر فكلما جاوزها متعديا ان لم يبلغ الالية تعين الماء والاحجار
وفي حكم الاحجار الخرق والخشب ونحوها مما يزيل النجاسة عدا ما يستثنى لازالة العين دون الاثر قيل الخزف و٣
هو اللون لانه عرض لا يقوم بنفسه فلا بد له من محل جوهرى يقوم به وهو فاسد لان اللون معفو عنه
وان غسل المحل بالماء ولانه ينتقض بالرايحة فانها ايضا عرض وقيل هو الاجزاء اللطيفة العالقة
بالمحل التي لا تزول الا بالماء وهو انسب وان كان تحقيقها لا يخلو عن عسر قوله ولا يستعمل الحجر المستعمل
اعلم ان المحكوم عليه بعدم استعمال المستعمل اما مستعمل بناء الصيغة للمعلوم او ما هو اعم

بيناء

بينا نها للمجهول فان كان الاول وجب تقييده بكونه في الحدث الذي استعمله فيه بناء على مذهبه
من عدم اجزاء الواحد ذي الجهات وما في حكمه كالواحد المتكسر بعد غسله فيحتاج الى تقييد الكلية
وان كان الثاني فالامر في مستعمل الحجر قد ظهر وفي غيره يقيد بكون الحجر نجسا والا لم يمنع من استعماله لو
كان استعمله غيره لصدق التعدد مع تعدد المستعمل وان اتحد المحل بمعنى انه لو استنجى جماعة بثلثة احجار
صح وان كان كل واحد يمسح بجهة من الحجر غير جهة الاخر فيها بعد تطهيرها او مع عدم نجاستها
كالمكمل للثلثة بعد ان زالت العين قبل استعماله ومن ذلك يظهر ان اطلاق العبارة غير جيد قوله
ولو استعمل ذلك لم يطهر هذا في الاول وهو النجس والاخير وهو الصيقل واضح ومثله الرخو
المفتت بالاعتماد عليه والخزف الذي لا يمكن الاعتماد عليه على وجه يقلع النجاسة واما الثلثة الاخر
فالاصح انها يطهر وان اثم الفاعل لعدم المنافات بين الاثم وحصول الطهارة كما في الماء والحجر المغصوبين
قوله وهي مندوبات ومكروهات ادخال المكروهات في اقسام سنن الخلوة بمعنى استحباب تركها
والا فالمكروه مناف للسنة قوله تغطية الراس ان كان مكشوفا للتاسى وحذرا من وصول الرايحة الى
الدماغ وروى استحباب التقنع ايضا ويمكن ان يريد بتغطية الراس ذلك ايضا قوله في الشوارع
المشارع الشوارع جمع شارع وهو الطريق الاعظم قاله الجوهرى والمراد هنا الطريق مطلقا والمشارع
جمع مشرعة وهو موارد المياه كشطوط الانهار ورؤس الابار لما فيه من اذى الواردين قوله وتحت الاشجار
المثمرة اى التى من شانها المثمرة وان لم يكن الثمر حاصلا بالفعل وينبغى النجاسة الى اوان للعموم ولعدم
اشتراط بقاء المعنى المشتق منه في صدق الاشتقاق ولا يخفى ان الكراهة مشروطة بعدم استلزام
التصرف في مال الغير كالشجرة المملوكة او ما في حكمه فلو كانت الارض للغير لم يصح وكذا لو كانت الشجرة
للغير وخيف افساد شئ منها بسببه قوله ومواضع اللعن عن زين العابدين عم هى ابواب الدور قوله
واستقبال الشمس والقمر بفرجه في التقييد بالفرج هنا اشارة الى ان الكراهية مختصة بمواجهة
جرمهما بالعورة من غير حايل فلو كان هناك حايل ولو ثوبا زالت الكراهة وان استقبل الجهة
قوله الصلبة هى بضم الصاد وسكون اللام لئلا ترده عليه وفي الحديث من فقه الرجل ان يرتاد لبوله
وكان النبى صلى الله عليه واله يعمد الى مكان فيه التراب الكثير كراهة ان ينضح عليه البول قوله وفي
ثقوب الحيوان وهى جحرتها بكسر الجيم وفتح الحاء لنهى النبى صلى الله عليه خوفا من الاذى قوله وفيها خاتم
عليه اسم الله سبحانه وكذا اسم نبى او امام مقصود بالكتابة وهذا مع عدم اصابته بالنجاسة والا حرم
قوله او حاجة يضر فوتها المراد انها لا تحصل الا بالكلام فلو اندفعت الحاجة بالتصفيق ونحوه لم تزل
كراهة الكلام ويلحق بذلك ايضا رد السلام وحمد الله سبحانه عند العطاس من جملة الذكر وكذا حكاية
الاذان في غير الحيعلات قوله وهى ارادة تفعل بالقلب احترز بفعل القلب عن ارادة الله تعالى وارادة
بيان الماهية كطاير يطير بجناحيه اذ ارادة العباد لا تفعل الا به قوله الاظهر انه لا يجب الا حوطية

احد الامرين مع ما ذكر قوله ولا تعتبر النية فى طهارة الثياب ولا غير ذلك بمعنى زوال النجاسة بدونها
لكن يتوقف عليها حصول الثواب قوله كانت طهارته مجزية الاصح البطلان بذلك ويدخل فى ذلك
ارادة التنظيف او التسخن بالماء الجار وغيرها قوله ووقت النية عند غسل الكفين المراد به المستحب
للوضوء وهو ما كان من حدث النوم او البول والغايط ونحوها لا من الريح ونحوه واحترز بالمستحب
عن الواجب كازالة النجاسة او المستحب لا له كعقيب الطعام واشترط جماعة فيه كون الوضوء من ماء
قليل فى اناء منقول واسع الراس يغترف منه فلا تقع النية عنده بدون ذلك وهو احوط ويجوز
فعلها عند المضمضة والاستنشاق مقارنة لدخول الماء الفم او الانف ومتى قدم النية عند احدها لم يحتج
الباقى من السنن المتقدمة الى نية تل السابق عليها والمتم اخرها الى غسل الوجه فلا بد للمتقدم من نية
قوله وقيل يجب استدامتها حكما الى الفراغ المراد بالاستدامة حكما ان لا ينوى نية تنافى النية الاولى
اونيا فى بعض مميزاتها فهى اذن امر عدمى وقيل هى البقاء على حكمها والعزم على مقتضاها كلما لحظها
وهو احوط غير ان العمل على الاول قوله وقيل اذا نوى غسل الجنابة اجزا عن غيره ولو نوى غيره لم يجز عنه
وليس بشئ الاصح تداخل اسباب الغسل واجزاء غسل واحد عنها مطلقا ثم ان كان مع احد الاسباب
الجنابة لم يجب مع الغسل وضوء والا وجب الوضوء قوله مقدم الراس هو بضم الميم وفتح القاف ثم الدال
المشددة المفتوحة نقيض المؤخر بتشديد الخاء المفتوحة والذقن بالذال المعجمة المفتوحة وفتح القاف
مجمع اللحيين بفتح اللام وهما العظمان اللذان تنبت فيهما الاسنان السفلى واحدهما لحى بفتح اللام ايضا
قوله والابهام بكسر الهمزة الاصبع الغليظة المتطرفة والجمع الاباهيم ويستفاد من تحديد الوجه بمنابت شعر
الراس وجوب غسل مواضع التحذيف بالذال المعجمة وهى ما بين الصدغ والنزعة من منابت الشعر
الخفيف الذى لا يدخل فى شعر الراس عرفا سميت بذلك لحذف النساء والمترفين الشعر عنها اما الصدغ
بضم الصاد ويقال بالسين ايضا وهو ما حاذى العذار فوق ما بين العين والاذن والنزعتان بالتحريك
وهما البياض المكتنف للناصية من الجانبين فلا يجب غسلهما كما لا يجب غسل الناصية قوله وما خرج
عن ذلك فليس من الوجه فلا يجب غسله اصالة لكن يجب غسل جزء من جميع حدود الوجه من باب المقدمة
قوله ولا بما تجاوزت اصابعه العذار ما حاذى الاذن يتصل اسفله بالعارض واعلاه بالصدغ وبينه
وبين الاذن بياض والعارض ما انحط عن محاذاة الاذن من الشعر ومنابته يظهر من العبارة وجوب غسل
العذار وهو حسن كما يجب غسل العارض بغير خلاف اما البياض الذى بينه وبين الاذن فلا يجب غسله
قطعا قوله ولا تخليلها بل يغسل الظاهر يستفاد من اطلاق العبارة عدم الفرق بين اللحية الخفيفة و
الكثيفة فلا يجب تخليلها مطلقا وهو اصح القولين والمراد بالخفيف من الشعر ما ترى البشرة من خلاله فى
مجلس التخاطب والكثيف يقابله والمراد بالتخليل المحكوم بعدم وجوبه غسل منابت الشعر ما لا يقع عليه
البصر من البشرة اما المرئى منها خلال الشعر الخفيف فيجب غسله لعدم انتقال الاسم الوجه عنه وقد يعلم

الفم م
الناخرة م
تخليلها ل

ذلك

ذلك من قوله بل يغسل الظاهر فان المراد به الظاهر من البشرة وما ذكره داخل فيه ويقل الاختلاف
بين القولين بوجوب التخليل الشعر الخفيف وعدمه ولا فرق فى ذلك بين المراة والرجل قوله والمرفق
يدل بظاهره على ان المرفقين يجب غسلهما اصالة لا من باب المقدمة لعدم تعرضه لما يجب غسله منهما
والامر فيه كذلك ولا ينافيه قوله بعد ولو قطعت من المرفق قطع جميع المرفق ويتحقق بقطع راس العضد
وجوب غسل الباقى ظاهرا ما لو قطعت من المفصل وجب غسل راس العضد بناء على وجوب غسل المرفق
اصالة وعلى القول بان وجوبه من باب المقدمة يسقط غسله قوله دون المرفق الضابط ان كل ما دون المرفق
او فيه من الزوائد يجب غسله سواء تميز اولا وما كان فوقه لا يجب غسله مطلقا الا اليد فانها تغسل مطلقا
مع عدم تميزها عن الاصلية ومعه تغسل الاصلية لا غير ومقتضى اطلاق العبارة وجوب غسلها
وان تميزت وهو مذهب جماعة من الاصحاب وتعلم الزايدة بقصرها وضعف قوتها ونقص اصابعها
ونحو ذلك قوله مقدار ثلث اصابع عرضا حال عن الاصابع والمراد مرور الماسح على الراس بهذا المقدار
وان كان باصبع لا كون آلة المسح ثلث اصابع مع مرورها اقل من مقدار ثلث ومعنى استحباب مسح هذا
المقدار كونه افضل الفردين الواجبين انا وفعه دفعة وان كان ذلك نادرا ولو كان على التدريج كما هو
الغالب فالظاهر ان الزايد عن المسمى موصوف بالاستحباب قوله اخذ من اللحية واشفار عينيه لا يشترط
فى جواز الاخذ من هذه المواضع جفاف اليد بل يجوز مطلقا لانها من بلل الوضوء ولا يختص الاخذ بهذه
المواضع بل يجوز من جميع محال الوضوء وجميع الشعر الوجه وتخصيص الشعر لكونه مظنة الرطوبة قوله
ويجوز المسح على الشعر المختص بالمقدم المراد به الثابت عليه بحيث لا يخرج بمده عن حد المقدم فلو زاد
الجواز بغير المقدار الزايد قوله وليس بين الرجلين ترتيب بل الاصح وجوب تقديم اليمنى فلا يجزى العكس
ولا المعية قوله على بشرة القدم يعلم من قوله بشرة القدم مع قوله فى الراس مسح الشعر او البشرة عدم اجزاء
المسح على الشعر المختص بالقدم اذا قطع الخط الذى يحصل به مسمى المسح وهذا هو الحق والفارق النص
ولا يشترط فى خط المسح المتصل الاستقامة فلو حصل مع المسح على الشعر اتصال ولو بالاعوجاج كفى قوله
الا للتقية فيجوز المسح على الخف لا لغيره لعدم فرض التقية فيه ويشترط فى جواز المسح عليه عدم تادى
التقية بغسل الرجلين والا قدم على المسح عليه لان الغسل اقرب الى الواجب ولو عدل الى مسح بشرة الرجل
فى موضع التقية باحدهما بطل الوضوء للنهى المفسد للعبادة قوله عمدا كان او نسيانا او جاهلا بالحكم
عامدا وانا استند الى شبهة لتقصيره فى التعلم وعلى العامد مع البطلان الاثم قوله قبل ان يجف ما
تقدمه المعتبر فى الجفاف الحسى لا التقديرى ولا فرق فى الهواء بين كونه مفرط الرطوبة او الحرارة
ولا يقدر انه معتدلين والمعتبر جفاف جميع ما تقدم قوله والثانية بدعة يتحقق باكمال غسل
العضو مرتين بحيث لا يبقى منه شئ وان قل ولا يبطل بها الوضوء وان كانت محرمة مع امكان المسح
ببلل احدى الغسلتين الاولتين ولا تكرار فى المسح اى مشروعا بحيث يكون جزء من العبادة

سقط فرض غسل ما كان المراد بالمرفق راس العظمين المتداخلين لا المفصل والمراد بقطعهما من المرفق صح

فلو فعله غير معتقد رجحانه فلا اثم وان كان مكروها ولو اعتقد شرعيته اثم وقيل هو محرم وعلى
كل حال فلا يؤثر في صحة الوضوء لخروجه عنه قوله ما يسمى به غاسلا اقل ما يحصل به مسماه ان
يجري جزء من الماء على جزئين من البشرة ولو بمعاون والتشبيه بالدهن مبالغة في الاجتزاء بالجريان
القليل على جهة المجاز لا الحقيقة قوله فعليه ايصال الماء ما تحته لا يكفي مجرد الايصال بل لا بد معه
من تحقق مسمى الغسل وهو الجريان المذكور قوله من كان على اعضائه جبائر فان تمكن نزعها او تكرار
الماء عليها حتى يصل البشرة وجب تمانيم ذلك اذا كانت في محل الغسل والا لم يكف ايصال الماء
الى ما تحتها لوجوب الصاق الماسح بالممسوح وكذا لا يكفي وصول الماء الى ما تحتها مطلقا مع نجاسة
باطنها بل لا بد مع ذلك من جريانه تحتها على وجه التطهير والغسل المعتبر في الوضوء بل حكمها انها
ان كانت في محل الغسل وامكن ادخال الماء تحتها على وجه الغسل وكان ما تحتها طاهرا تخير بين نزعها
وغسل العضو تحتها وان كان نجسا اشترط مع ذلك امكان تطهيره وان لم يكن وان كانت في محل المسح
الى نزعها وجب ايصال الماء الى البشرة على وجه الغسل ان امكن والا مسح على ظاهرها ان كان ظاهرا
او على شيء طاهر موضوع عليها ان لم يكن وان كانت في محل المسح وجب نزعها مع الامكان مطلقا
ومع تعذره يمسح عليها كما تقدم والواجب على الامرين ما كان يجب قبله من استيعاب المحل والا كفى
بالمسمى ولا فرق في اجزاء المسح عليها بين ان يمكن اجراء الماء عليها او لا لعدم التعبد بغسلها مع تعذر
وصول الماء الى اصلها ولا بين ان تستوعب الجبيرة عضوا كاملا او لا ولو لم يكن على الكسر او الجرح
لصوق فان امكن غسله او مسحه اذا كان في موضع المسح وجب كالجبيرة والا غسل ما حوله والاحوط
مسحه ان امكن ووضع شيء عليه والمسح فوقه قوله لا يجوز ان يتولى وضوءه غيره مع الاختيار ويجوز
مع الاضطرار ويتحقق التولية بمباشرة الغير غسل العضو ولو بصب الماء عليه لا بصبه على اليد ليغسل به
فانه استعانة وسبب التحريم الى المتولي مع ان استناده الى المتوضي اظهر لمساعدته على المحرم ولانه الفرد
الاخفى ومع الاضطرار يجوز التولية بل يجب تحصيل المعين ولو باجرة مقدورة ويتولى المكلف النية
اذ لا عجز عنها مع بقاء التكليف ولو نويا معا كان افضل وينوي المتولي ما يطابق فعله وهو اولى
ولو امكن تقديم ما يغمس المعذور فيه العضو لم تجز التولية ولا يشترط العجز عن الكل بل ان تبعض قوله
مس كتابة القرآن لا يختص المس بباطن الكف بل التحريم بجميع البدن ومن القرآن الهمزة فقيل وكذا
والتشديد لانهما حروف او قائمة مقامها وهو احوط قوله يتوضا لكل صلوة ويجب عليه المبادرة
الى الصلوة بعده ويعفى عن الحدث الواقع قبلها وفيها هذا اذا لم يكن له فترة تسع الطهارة والصلوة
والا وجب تحريها قوله وقيل من به البطن الحاصرة البطن بالتحريك داء البطن بحيث يعتريه الحدث
من ريح او غائط على وجه لا يمكنه دفعه والمشهور ان حكمه حكم السلس قوله وضع الاناء على اليمين ولا
غتراف بها هذا اذا كان الاناء واسع الراس بحيث يغترف منه والا وضع على اليسار ليصب منه

اليمين

في اليمين للغسل بها او للادارة الى اليسار قوله والتسمية وهي بسم الله وبالله اللهم اجعلني من التوابين واجعلني
من المتطهرين لا التسمية المعهودة وان كان فعلها مجزيا ايضا قوله وغسل اليدين من الزندين قوله المضمضة
والاستنشاق كل واحد بثلث غرفات ومع اعواز الماء فلكل واحد غرفة قوله والمراة بالعكس تخير الخنثى
في الوظيفتين قوله بدعة لقوله عليه السلام الوضوء مد والغسل بصاع وسياتي اقوام بعدي يستقلون ذلك
فاولئك على خلاف سنتي والثابت على سنتي معي في حظيرة القدس ويتادى بالمد سنن الوضوء ووضوء
والظاهر ان ماء الاستنجاء منه قوله ويكره ان يستعين في طهارته يتحقق الاستعانة بصب الماء في اليد
ليغسل به المتوضي والظاهر انه يصدق بطلب احضار الماء ليتوضا به للتعليل في الخبر بالاشتراك في العبادة
وكذا القول في اسخانه ونحوه كل ذلك بعد العزم على الوضوء اما لو استعان لا له ثم عرضت ارادة الوضوء
فلا باس والمراد بالاستعانة هنا حصول الاعانة وان كان الاغلب في باب استفعال لكونه طلب الفعل ومن هنا
البناء استوقد نارا قوله وان يمسح بلل الوضوء عن اعضائه التعبير بالمسح يشمل حصوله بمنديل وغيره للتعليل
بان فيه ازالة اثر العبادة وهو يقتضي تعميم الكراهة بغير المنديل بل يشمل تجفيفه بالنار ونحوها والنص احص
من ذلك كله قوله وتيقنهما وشك في المتاخر تطهر هذا مع جهله بحاله قبلهما او علمه بكونه محدثا مع علمه بتعقيب
الحدث للطهارة للحدث وهو المعتبر عند تيقنهما متحدين متعاقبين واطلاق الشك هنا باعتبار اصله فقد
التروي ومتطهرا مع اعتياده التجديد واحتماله له اما لو لم يعلم التعاقب ولا احتمل التجديد بل كان ممن يتطهر
حيث يتطهر طهارة رافعة للحدث فانه ياخذ بضد ما علمه من حاله قبلهما ان كان محدثا لتيقنه وقوع الطهارة
على الوجه المعتبر مع كونه محدثا قبلهما وشكه في تاثير الحدث فيها لاحتمال تعقبه للحدث السابق فلا يرفع
يقين الطهارة احتمال لحوق الحدث اذ الفرض عدم التعاقب ويستصحب حاله لو علم انه كان متطهرا لتيقنه
انتقاض الطهارة بالحدث وزواله بالطهارة لعدم احتمال سبقها عليه اذ لا يتم الا مع التجديد والتقدير عدمه
قوله وهو على حاله اي بما شك فيه اي حالة التي هو عليها وهي كونه متشاغلا بالطهارة لم يفرغ منها قوله بعد
الى الفراغ عن افعال الوضوء وان لم ينتقل عن محله قوله عامدا كان او ناسيا او جاهلا المراد بالجاهل هنا جاهل الحكم
لانه بحكم العامد لا جاهل الاصل ولا الاعم منهما لعدم صحة الحكم باعادته مطلقا بل اما في الوقت خاصة
لا اعادة عليه مطلقا كما سياتي من مذهب المص واطلاقه اما لظهور المراد لعدم القائل باعادة جاهل
الاصل مطلقا او لاستبعاد فرض خروج الحدث المحوث عنه من غير شعور به قوله ولو جدد وضوءه بنية الندب
احترز بتقييد التجديد بنية الندب عما لو نذر التجديد فانه يرفع الحدث عند المص لاشتراطه نية الوجوب او الاستباحة
بخلاف ما لو فعله مندوبا فانه لا يرفع عند المص قوله فان اقتصرنا على نية القربة فالطهارة والصلوة صحيحتان
لصحة طهارة منها قطعا وهي رافعة على ذلك القول قوله وان اوجبنا نية الاستباحة اعادهما لاحتمال
كون الاخلال من الطهارة الاولى فلا ترفع الثانية لعدم نية الاستباحة فيها وكذا لو اشترطنا نية الوجوب
لا غير كما ذهب اليه المص في هذا الكتاب وكان ينبغي له التفريع على مذهبه ايضا قوله ولو صلى بكل واحدة

والطهارة
والشك
والاجود وجوب الوضوء مطلقا ما لم يتيقن حصول الوضوء
كان مسئلة الاتحاد والتعاقب مع سبق
الطهارة

منه صلوة اعاد الاولى بناء على الاول لاحتمال كونه الخلل من الطهارة الاولى فيفسد الصلوة الاولى دون
الثانية لتعقبها الطهارة صحيحة منهما وعلى الثاني يعيد الصلوتين معًا وكذا على مذهبه **قوله** ولو احدث
عقيب طهارة منهما ولم يعلمها بعينها اعاد الصلوتين ان اختلفا عددًا ولم الا فصلوة واحدة هذا تفريع على
الاول كما في نظايره وعلى القول الاخر يعيد الجميع كما في الاخلال والفرق بين الاخلال والحدث ان الاخلال
انما يبطل الطهارة التي حصل الاخلال فيها فتسلم الاخرى والحدث يبطل ما قبله من الطهارة فلو وقع
بعد الثانية ابطلهما معًا **قوله** ولو صلى بطهارة ثم احدث وجدد طهارة الى اخره المراد بالتجديد هنا
معناه اللغوي وهو فعل الطهارة مرة ثانية لا الشرعي الذي هو اعادة الطهارة قبل الحكم بفساد الاولى
اذ الفرض تخلل الحدث بين الطهارتين والحكم هنا باعادة الصلاتين مع الاختلاف والاكتفاء بواحدة
مطلقة مع الاتفاق ثابت على جميع الاقوال لكون الطهارتين مبيحتين **قوله** اعاد ثلث فرايض لان المرجع الى
افساد واحدة من الخمس لا يعلمها بعينها فيكفي من رباعية مطلقا اطلاقا رباعيا ثلاثيا وصبح ومغرب ويتخير
في تقديم ايهما شاء ويتخير في الرباعية بين الجهر والاخفات ويردد فيها بين الاداء والقضاء ان وقع
في وقت العشاء **قوله** وقيل يعيد خمسًا والاول اشبه قوي **قوله** وكان دافقًا مقارنا للشهوة وفتور
الجسد ظاهر العبارة توقف الحكم بكون الخارج منيا على اجتماع الاوصاف الثلثة وليس ذلك بشرط بل
انما ذكرها جميعًا لتلازمها غالبا فلو اتفق انفكاك بعضها عن بعض كفى احدها كما في المريض فان قوته
لما كانت ضعيفة لم يخرج منه المني بدفق فاكتفي فيه بالوصفين وربما كان بدنه فاترًا قبل الخروج فيكفي
الشهوة وجدها وقد عبر به بعض الاصحاب والحاصل ان احدها كاف متى اتفق والمراد بالدفق خروجه
بدفق وتصاب وبفتور الجسد انكسار الشهوة بعد خروجه **قوله** ولو تجرد عن الشهوة والدفق مع
اشتباهه لم يجب قد يفهم منه ان بعض الخواص الثلثة غير كاف في الحكم بكونه منيا فان المتخلف عما
ذكرها هو فتور الجسد وانما كان كذلك لبعد انفكاك الخاصتين الاخيرتين معا غير هذه ومن ثم قال
مع اشتباهه فان التقييد بالاشتباه يدل على انه يمكن كون الخارج منيا مع تخلفهما ايضا **قوله** وجب
الغسل اذا لم يشركه في الثوب غيره يتحقق الاشتراك بان يلبساه دفعة او يناما عليه لا بالتناوب بل
يحكم به لذي النوبة ما لم يعلم انتفاؤه عنه فينتفي عنهما وانما يحكم به للمختص بالثوب اذا امكن كونه منه
كالبالغ او ممكن البلوغ اثني عشر فصاعدا كما ذكره العلامة في المنتهى والا لا ينتفي عنه ايضا ولا
يحكم به من الاخر ومتى ثبت كونه من احد حكم عليه بالجنابة من اخر اوقات امكانها وهو اخر نومه
ونحوها لاصالة عدم التقدم فيعيد كل صلوة وعبادة مشروطة بالغسل لا يحتمل سبقها وقيل يعيد كل
ما لم يعلم سبقها وهو احوط ويتحقق كونه منيا على الثوب والبدن بالرايحة فان المني يشبه رايحة الطلع
والعجين رطبا وبياض البيض جافا ومع تحقق الاشتراك يقطع بجنب فلا يكمل بالمشتركين عدد الجمعة
لبطلان صلوة واحد في نفس الامر قطعا ولو ائتم احدهما بالاخر بطلت صلوة المأموم لا مين للقطع بجنابة

وعلى القولين الاخيرين نسخه

اوّاحدث

او احدث امامه ويجوز لهما دخول المساجد وقراءة العزايم دفعة **قوله** ولو وطي غلامًا فاوقبه
قال المرتضى ره يجب الغسل معوّلًا على الاجماع المركب ولم يثبت المراد بالايقاب ادخال الحشفة في الدبر
وضابطه ما اوجب الغسل والمراد بالاجماع المركب ما تركب من قولين بحيث يلزم من مخالفتهما معًا
مخالفة الاجماع بان ينحصر قول من يعتبر قوله في الاجماع فيهما وهو المعبر عنه في الاصول باحداث
قول ثالث وحاصله هنا ان المرتضى ره ادعى ان كل من قال بوجوب الغسل بالوطي في دبر المراة قال بوجوبه
في دبر الغلام ومن نفاه في الاول نفاه في الثاني فالقول بوجوبه في ايقاب المراة دون الغلام احداث
قول ثالث يقتضي رفع ما اجمعوا عليه لكن لما قام الدليل على وجوبه بايقاب المراة لزم القول به في الغلام
ورده المص هنا بان ما ادعاه لم يثبت وفي المعتبر لم يتحقق الى الان ما ادعاه فالاولى التمسك فيه بالاصل
ويجاب بان الاجماع المنقول بخبر الواحد حجة فكيف بمثل السيد فلا يقدح فيه عدم تحققه انما
يتحقق القدح بظهور عدم صحته ولم يتحقق **قوله** فلا يجب الغسل بوطي البهيمة اذا لم ينزل مستنده عدم النص
عليه واصالة البراءة والاصح الوجوب لفحوى انكار علي عليه السلام على الانصار وايجاب الحد دون الغسل
وفي حديث اخر عنه ع ما اوجب الحد اوجب الغسل ولفظة ما وان كانت من صيغ العموم الا انها
مخصوصة بما لا اجماع على عدم ايجابه الغسل من الحدود ويراد ما اوجب الحد من الوطي **قوله** فاذا
اسلم وجب قيل قوله وجب مستدرك لسبق ذكره وقت الحكم بكفره فلا فايدة في اعادته بعد الاسلام
ويجاب بان اعادته لدفع توهم سقوطه بالاسلام بناء على كونه يجب ما قبله فلا يكفي التعبير بالصحة خاصة
لانها اعم من الوجوب والعام لا يدل على الخاص وانما لم يسقط عنه بالاسلام مع سقوط غيره من
العبادات لان الاسباب من باب خطاب الوضع التي يشترك فيها الصغير والكبير والمسلم والكافر
وهي صالحة للتاثير بعد الكمال وان تخلف اثرها عنها لفقد شرط كالصغر او وجود مانع ويمكن
ان يقال على هذا يحكم عند الاسلام بسقوط وجوب الغسل عنه ان كان الاسلام في غير وقت عبادة
مشروطة به لان الوجوب من باب خطاب الشرع ثم اذا دخل وقتها او كان خاصة وقت الاسلام
حكم عليه بوجوب الغسل للسبب المتقدم كما لو اجنب الصبي بالجماع فانه يجب عليه الغسل بعد البلوغ
في وقت العبادة **قوله** اسم الله واسم نبي او امام مقصود بالكتابة لمناسبة التعظيم وشمل قوله شيء
الدراهم وغيرها وقد ورد في الدراهم رخصة بجوازه عن الباقر ع والصادق ع **قوله** والجلوس في
المساجد المراد به اللبث فيها سواء كان بجلوس ام غيره وخص الجلوس لانه بعض افراده والتعميم
اولى واحترز به عن الجواز فيها من باب الحاجز فانه مكروه لا غير **قوله** ووضع شيء فيها لا فرق في تحريم
الوضع بين استلزامه اللبث وعدمه بل لو وضع فيها شيئا من خارج المسجد حرم لاطلاق النص **قوله** تخف
الكراهة بالمضمضة والاستنشاق مقتضاه عدم زوال الكراهة معهما والمشهور زوالها معهما والافضل
غسل اليدين معهما واكمل من الجميع الوضوء معهما للنص ولعل اطلاق الخفة بسبب ذلك بناء على كراهة

ترك المستحب قوله وقراءة ما زاد على سبع آيات لا يشترط التوالي بل المكروه وقوع ما زاد عن السبع في جميع اوقات جنابته ويصدق العدد بواحدة مكررة كذلك قوله والخضاب بحنا وغيره للنص قوله وتخليل ما لا يصل الماء اليه الا به في العبارة تجوز لان المقصود تخليل ما لا يصل الماء الى البشرة الا به لا الى الشيء المخلل ويمكن عود ضميره اليه على البدن المدلول عليه بالبشرة وكيف كان فالباس حاصل قوله والترتيب يبدا بالراس المراد به هنا ما يعم الوجه والرقبة وما فوقها واطلاقه على الجميع بالاشتراك اللفظي او تبعا على طريق المجاز والواجب الترتيب بين الاعضاء الثلثة لا فيها فيجوز غسل اسفل العضو قبل اعلاه ولو كان في الاذنا وغيرهما من الاعضاء ثقب وجب ادخال الماء اليه على وجه الغسل وكذا القول في الوضوء كما لو ثقب اليد ويجب ادخال جزء من جميع حدود العضو حيث لا مفصل محسوس بينه وبين الاخر من باب المقدمة وغسل كل ليه مع جانبها ويدخل في ذلك غسل الدبر وكذا قبل المراة اما الذكر فالاولى غسله مع الجانبين قوله ويسقط الترتيب بارتماسة واحدة المراد بالارتماس دخول تحت الماء دفعة واحدة عرفية بحيث يشمل الماء البشرة في زمان قليل وفي حكمه الوقوف تحت المجرى والمطر الغزير بحيث يحصل به الوصف والنية فيه مقارنة لجزء من البدن ويتبعه الباقي منه بغير مهلة قوله والبول امام الغسل للرجل المنزل فلا يستحب للمراة ولا لمن وجب عليه الغسل بغيبوبة الحشفة من غير انزال لان الغرض بالبول هنا تنظيف المحل من المني ولا يكون ذلك الا في المنزل قوله وغسل اليدين ثلثا من الزندين كالوضوء وقيل من المرفقين وهو اولى قوله اذا راى المغتسل بللا بعد الغسل فان كان بال او استبرأ لم يعد والا كان عليه الاعادة المراد بالبلل المشتبه بحيث لا يعلم كونه بولا او منيا او غيرهما وانما اطلقه لان ما لا اشتباه فيه له اسم خاص كالبول وغيره والمراد بالاستبراء هنا الموجب لعدم الاعادة ما وقع مع عدم امكان البول اذ لا حكم له مع امكانه ومعنى عدم الاعادة مع البول خاصة عدم اعادة الغسل وهو محل البحث لكن يجب عليه الوضوء ان لم يكن استبرأ بعده فالصور خمس ثلثة منها لا يعيد فيها الغسل وهي البول والاستبراء لا غير لكن يجب عليه الوضوء والاستبراء مع عدم امكانه واثنتان يعيد فيهما الغسل وهما عدم البول والاستبراء مع امكان البول والحاصل ان البول مزيل للمني وكذا الاستبراء مع تعذره والاستبراء مزيل لاثر البول وعليه يترتب الاحكام قوله اذا غسل بعض اعضائه الخ ما اختاره المص هو الاقوى والخلاف المذكور في غسل الجنابة اما غيره فيكفي اتمامه والوضوء معه بغير اشكال قوله الدم الذي له تعلق بانقضاء العدة الدم في التعريف

والبول (margin)

لحشفه (margin)

لامتناع ... الحدث الواقع من ان يكون بعض للسبب المجامعة الوضوء الواجب لغسل الجنابة ولولا ان ذلك في اثناء غسل الجنابة يكفي اتمامه مع الوضوء كما اشار اليه ... او مطلقا فلا وجه له (margin note)

بمنزلة

الفراح في الواحدة وثني بالسدر في الثانية واحتمل تقديم الكافور وعلى القولين فيجب عن يوم على الغاية خلافا للذكرى قوله ولو فقدا السدر والكافور غسل بالماء وقيل لا يسقط الغسل المراد بتغسيله بالماء مرة واحدة كما يستفاد من حكاية التعدد قولا والعمل على القول المذكور لان الواجب تغسيله بالماء والخليط فلا يسقط احدهما بفوات الاخر كما لا يسقط احدى الغسلات بفوات الاخرى فيغسل ثلثا بالقراح ولا بد من تمييز كل غسلة عن غيرها بالنية فيقصد تغسيله بالقراح في موضع ماء السدر وكذا في ماء الكافور قوله يوم بالتراب كما ييمم العاجز المراد به العاجز بكل وجه بحيث لا يقدر على مسح جبهته بيديه واحديهما بالاخرى ولو بالاستعانة فانه يوم بيد المعين وعلى كل حال فالتمييز بينهما حاصل بالنية فان المولى لها في الحي المؤمم لا المعين بخلاف الميت ويجب ان يؤمم عن كل غسلة تيمما بنية وضربتين وليغسل الماسح يديه بعد كل مسح على بدن الميت ان امكن قوله ان يوضع على ساجة هي لوح من خشب مخصوص والمراد هنا مطلق الخشب فان الغرض حفظ جسده من التلطخ والمحافظة على التنظيف وليكن ذلك على مرتفع لئلا يعود الماء اليه ومكان الرجلين منحدرا قوله مستقبل القبلة بل يجب الاستقبال كالاحتضار قوله ولا باس بالبالوعة المراد بها بالوعة الماء كالمطر ونحوه لا بالوعة البول فانها كنيف قوله وان يفتق قميصه المراد به هنا شقه واخراجه من تحته برفق حذرا من تلطخه بالنجاسة فانه مظنتها وليكن ذلك باذن الوارث البالغ الرشيد قوله وليستر عورته انما يستحب ستر العورة مع وثوق الغاسل بامن نفسه بعدم النظر او كونه غير مبصر او كونه زوجا او زوجة على القول بجواز غسل احدهما الاخر مجردا او كون الميت طفلا دون ثلث سنين فان الستر في جميع ذلك مستحب استظهارا وحذرا من الغلط والسهو وخروجا من الخلاف في بعضها وفي غير ذلك يجب الستر قوله ويغسل فرجه بالسدر والحرض بان يمزجها معا في الماء ويغسل به فرجه قبل الغسل بالسدر والحرض بضم الحاء المهملة واسكان الراء او ضمها الاشنان بضم الهمزة سمي به لانه يهلك الوسخ قوله ويغسل يداه اي يدي الميت ثلثا الى نصف الذراع قبل كل غسلة قوله في الغسلتين الاولتين وليكن قبلهما ولا يستحب في الثالثة قوله ويغسل الغاسل يديه مع كل غسلة الى المرفقين قوله وان يرجل شعره اي يسرحه فان فعل وانفصل منه شيء وجب وضعه معه في الكفن قوله وان تغسل مخالفا مع امكان تغسيل غيره والا تعين عليه من غير كراهة وظاهره تغسيل غسل اهل الخلاف تعين ذلك فلا يجوز تغسيله غسل اهل الحق وذلك تم مع علم الغاسل بكيفية غسلهم والا جاز تغسيله بغيره ولا يخفى ان المراد بالمخالف كونه من غير الفرق المحكوم بكفرها كالنواصب ونحوهم قوله مئزر وقميص وازار المئزر بكسر الميم ثم الهمزة الساكنة ثوب ساتر لوسط الانسان ويشترط فيه ان يستر ما بين السرة والركبة ويجوز زيادته الى القدم باذن الوارث او وصية الميت النافذة ويستحب كونه بحيث يستر ما بين صدره وقدميه ويشترط في القميص وصوله الى نصف الساق لانه المتعارف ويجوز الى القدم كما تقدم والازار بكسر الهمزة ثوب

شامل لجميع البدن ويستحب زيادته عن ذلك طولا بحيث يمكن شده من قبل راسه ورجليه وعرضا
بحيث يجعل احد جانبيه على الاخر ويراعى فى جنسها التوسط بحسب اللائق بحال الميت فلا يجب الاقتصار على الادون وان ماكس الورثة حملا للاطلاق للفظ على المتعارف قوله ولا يجوز التكفين
بالحرير لا فرق فى ذلك بين الصغير والكبير والذكر والانثى والمراد به المحض فيجوز التكفين بما امتزج به
بحيث لا يهلكه الحرير كما يجوز الصلوة فيه ويعتبر فيه ايضا كونه مما يصح فيه الصلوة فلا يجوز من كونه
شعر ووبر ما لا يؤكل لحمه ولو كان ذلك مما يؤكل لحمه فالمشهور الجواز اما الجلد فلا يجوز التكفين فيه مطلقا
اختيارا قوله الا ان يكون الميت محرما فلا يقربه الا انه طيب وكذا لا يوضع فى ماء غسله وكذا يحرم تطييبه
بغيره من انواع الطيب وقد ورد انه يحشر يوم القيمة ملبيا ولا يمنع من المخيط ولا يكشف راسه
ولا ظاهر قدميه وان اعتبر ذلك فى المحرم ولو افسد حجه فكالصحيح لوجوب الاتمام ولا يلحق به المعتدة
والمعتكف قوله واقل الفضل فى مقداره درهم المراد به كافور الحنوط والسياق دال عليه واما الكافور
للغسل فلا تقدير للفضل فيه ومستند افضلية الثلثة عشر وثلث ما روى من ان جبرئيل عليه السلم
نزل على النبى صلى الله عليه واله باربعين درهما من كافور الجنة فقسمه النبى صلى الله عليه واله بينه
وبين على وفاطمة عليهما السلم اثلاثا قوله بغير الكافور والذريرة اختلف عبارات الاصحاب فى الذريرة
اختلافا كثيرا اضبطه ما ذكره المص فى المعتبر والعلامة فى التذكرة انه الطيب المسحوق وقال الشيخ هى
فتات قصب الطيب وهو يجاء به من الهند كانه قصب النشاب ويعرف بالقمحة بضم القاف و
تشديد الميم المفتوحة والحاء المهملة او بفتح القاف وتخفيف الميم كواحدة القمح وقيل فيها غير ذلك
قوله حبرة عبرية هى بكسر الحاء المهملة وفتح الباء ثوب يمنى والعبرية بكسر العين منسوبة الى بلد باليمن او
جانب واد وفى بعض الاخبار افضلية الحمراء ولو تعذر بعض الاوصاف كفت الحبرة المجردة وفى
حكم المطرزة بالذهب تطريزها بالحرير قوله وخرقة لفخذيه انما كان تحديد العرض بالشبر تقريبا
لتحديده فى بعض الاخبار بشبر وفى بعضها بشبر ونصف فيحمل اختلافها على ارادة التقريب
فان الاقل مجزى والاكثر اكمل وينبغى ان لا ينقص عن شبر وان كانت العبارة تدل باطلاقه على الجواز وكيفية
شدها ان يربط احد طرفيها على وسطه اما بشق راسها او بان يجعل فيه خيط ونحوه ليشدها ثم يدخل
الخرقة بين فخذيه ويضم بها عورتيه ضما شديدا ويخرجها من الجانب الاخر ويدخلها تحت الشداد الذى
على وسطه ثم يلف حقويه وفخذيه بما بقى منها لفا شديدا فاذا انتهيت ادخل طرفها تحت الجزء الذى
انتهى عنده منها قوله وعمامة يعمم بها محنكا لا تقدير لها شرعا فيعتبر فى طولها ما يؤدى هذه
وفى عرضها ما يطلق عليها اسم العمامة قوله وتزاد المراة على كفن الرجل مقتضى الزيادة انها تكفن
بجميع ما سبق من اكفان الرجل وتزيد عنه بما ذكره وهو كذلك وعبر انا العمامة خارجة من البين اما
لانها لا تدخل فى مسمى الكفن كما ذكره بعض الاصحاب وورد فى بعض الاخبار ومن ثم فرعوا عليه

ان سارتها

بعض الاخبار عن الصادق عليه السلام حين سئل كيف تعرف الطامث طهرها قال تعمد برجلها اليسرى
على الحايط وتستدخل الكرسف بيدها اليمنى فان كان مثل راس الذباب خرج على الكرسف والاستبراء واجب
عليها كما صرح به فى غير هذا الكتاب وفى التعبير بعليها هنا اشارة اليه قوله وذات العادة تغتسل بعد
يوم او يومين ولها الصبر الى تمام العشرة مع استمرار الدم والصبر على طريق الاستحباب فلو اغتسلت اخر
العادة صح ويفهم من تخصيص الحكم بذات العادة عدم استظهار المبتداة والمضطربة بالصبر كذلك وهو
احوط قوله وان تجاوز به كانت ما اتت به مجزيا لظهور كونها طاهرا فى وقته وكذا الايام الاستظهار
بالصبر فتقضى صومه وصلوته اما الصوم فظاهر لوجوب قضائه على التقديرين واما الصلوة فلتبين كونها
طاهرا وقيل لا تقضيها لامرها بالترك فلا يستطيع القضاء وهو ضعيف قوله اذا دخل وقت
الصلوة فحاضت وقد مضى مقدار الصلوة المعتبر فى وجوب الصلوة فى اول الوقت مضى مقدار
الصلوة تامة الافعال ومقدار ما يفعل فيه الطهارة ونحوها اكثر به الشرايط المفقودة طاهرة فان كانت متطهرة
قبل الوقت واتصلت بعده لم يعتبر مضى مقدارها ولو كانت لابسة ثوبا نجسا او غيره مما لا تصح
فيه الصلوة فلا بد من مضى مقدار ما تتمكن فيه من لبس ما يصح فيه الصلوة وكذا القول فى اخر
الوقت الا انه يكفى بعد ذلك ادراك ركعة من الصلوة لعموم من ادرك من الوقت ركعة فقد ادرك
الصلوة قوله لا يصح منها الصوم انما غير اسلوب العبارة وحكم فى الصلوة بالتحريم وفى الصوم بعدم
الصحة للتنبيه على اختلاف هذه الغايات بالنسبة الى الحايض فان غاية تحريم الصلوة الطهارة
وكذا ما اشبهها من الطواف ومس كتابة القران ودخول المساجد وقراءة العزايم وغاية تحريم الطلاق
انقطاع الدم وان لم تغتسل واختلف فى غاية تحريم الصوم فقيل غايته الاولى وقيل الثانية فلذا غاير بينهما
قوله لا يجوز لها الجلوس فى المسجد ويكره الجواز فيه المراد به غير المسجدين وقد تقدم ان المراد اللبث وان
كان واقفة او ماشية وكراهة الجواز مشروط بامن التلويث قوله ويكره لها ما عدا ذلك مقتضاه
كراهة السبع المستثناة للجنب وهو حسن لانتفاء النص للتخصيص قوله وكذا ان استمعت على
الاظهر المراد بالاستماع الاصغاء الى القارى وهو جايز لها وان اوجب السجود وكذا تسجد لو سمعت من غير
اصغاء لعموم النص قوله ويحرم وطئها تحريم وطى الحايض قبلا ثابت باجماع المسلمين فمستحله كافر
وان كان قد ولد على الفطرة فهو مرتد عنها وان كان اسلامه عن كفر فارتداده عن ملة كل ذلك اذا لم
يدع شبهة محتملة فى حقه كقرب عهده من الاسلام ونشوه فى بادية بعيدة عن العلم بالشرايع ولو كان
غير مستحل عزر بما يراه الحاكم مع علمه بالتحريم والحيض ويقبل منها لو اخبرت به قوله وجبت عليه
الكفارة ولا يجب على المراة وان عزرت بل تعزر كالرجل قوله فى اوله دينار المراد بالدينار هنا
المثقال من الذهب الخالص المضروب وقد كانت قيمته فى صدر الاسلام عشرة دراهم ولا اعتبار
بقيمته الان بل يجب ذلك بالغا ما بلغ وقيل يجزى الاقتصار على ما قيمته ذلك وعلى كل حال

القضى م

فلا يجزي القيمة ولا التبر وهو غير المضروب منه والمراد باول الحيض ووسطه واخره اجزاء مدته الثلثة
ويختلف ذلك باختلاف العادة فالثاني وسط لذات الثلثة واول لذات الستة وهكذا قوله ولو تكرر
منه الوطي في وقت لا يختلف فيه الكفارة لم يتكرر وقيل يتكرر بل الاصح تكررها بتكرر الوطي مطلقا
لاصالة عدم تداخل المسببات عند اختلاف الاسباب ويصدق تكرار الوطي بالادخال بعد النزع وان
كان في وقت واحد ويتحقق الادخال بما يوجب الغسل لانه مناط الوطي شرعا ومثله القول في تكرار الافطار
في رمضان مطلقا قوله وزوجها حاضر معها او في حكم الحاضر وهو الغايب دون المدة المسوغة
للطلاق كما ان الحاضر الذي لا يمكنه العلم بحالها كالمحبوس في حكم الغايب قوله وقضاء الصوم
دون الصلوة المستند النص وفي بعض الاخبار تصريح بعدم التعليل وان ذلك مما يدل على بطلان القياس
وروى الحسن بن راشد عن الصادق عليه السلم حين سأله عن الوجه في ذلك فقال ان اول من قاس ابليس فلا
معنى لتمحل الفرق بعد ذلك قوله يستحب ان تتوضأ وتنوي بهذا الوضوء القربة لا غير ولو اضافت اليها
غاية الكون والذكر والوجه في ذلك مع النص استحباب التمرين على العبادة فان الخير عادة قوله في الاغلب
لتقييد بالاغلبية لادخال ما يوجد بغير هذه الصفة بعد العادة متجاوزا العشرة ونحوه في الاستحاضة
ولاخراج ما بها يوجد هذه الصفة في ايام العادة وشبهها مما يحكم بكونه حيضا وان لم يكن بصفته كما نبه
عليه بقوله اذ الصفرة والكدرة والمراد بخروجه بفتور خروجه بتثاقل وهو بيقيا بل خروج الدم الحيض بحرقة
في ايام الحيض حيض المراد بايام الحيض ما يحكم على الدم الواقع فيها بانه حيض سواء كانت ايام العادة ام غيرها
فتدخل المبتداة ومن تعقب عادتها دم بعد اقل الطهر وصفا بطهر ما امكن كونه حيضا وربما فسرت بايام
العادة او يكون مع الحمل على الاظهر الاصح ان الحيض يمكن مجامعته للحمل لضعف الرواية الدالة على امتناعه
فهي اما مبتداة هي بكسر الدال اسم فاعل وهي التي ابتدات الحيض ويجوز فتحها لتصير اسم المفعول بمعنى التي ابتدأها
الحيض والمراد بها هنا من لم تستقر لها عادة وان تكرر لها الحيض والمراد بذات العادة المستقرة احدى الاقسام
المتقدمة وبالمضطربة ذات العادة المنسية باحد الوجوه الاتية ويظهر من المصنف في المعتبر ان المبتداة هي التي
رات الدم اول مرة والمضطربة من لم تستقر لها عادة والمشهور الاول وتظهر الفائدة في عدم رجوع المضطربة
بالمعنى الذي يفسر به الى عادة نسائها فمن لم يستقر لها عادة كذات الدور الثاني ترجع الى نسائها على
الاول دون الثاني قوله رجعت الى اعتبار الدم هذا هو المعنى المسمى بالتمييز وهو مصدر قولك
ميزت الشيء اميزه تمييزا اذا افرزته وعزلته والمراد هنا ان يوجد الدم المتجاوز العشرة على نوعين او انواع
بعضها اقوى من بعض واشبه بدم الحيض فتجعله المراة حيضا والباقي استحاضة بالشرطين المذكورين
في العبارة وتعتبر المشابهة بثلث اللون والاسود اشبه من الاحمر والاحمر اشبه من الاشقر والاشقر
اشبه من الاصفر والاصفر من الكدر والرائحة فذو الرائحة الكريهة اشبه به مما لا رائحة له ومما
نقص فيها عنه والقوام فالثخين اشبه به من الرقيق ولا يشترط في الالحاق به اجتماع الثلث بل ان

صح والاخبار خالية عن تعيين المكان وفي بعضها وتكون جلست في موضع طاهر في حال الذكر مستقبلة القبلة

اجتمعت

اجتمعت في واحد فهو اشبه من ذي الاثنين كما ان ذا الاثنين اشبه من ذي الواحد ولو استوى العدد
وان كان مختلفا فلا تميز قوله اولم يحصل فيه شريطتا التميز هما عدم نقصان المشابه عن ثلثه وعدم زيادته
عن عشرة لان جعله حيضا يوجب ذلك ويشترط ايضا كون الضعيف لا ينقص عن اقل الطهر ويضاف
اليه ايام النقاء ان اتفق لان جعل القوي حيضا يوجب الضعيف طهرا قوله الى عادة نسائها
المراد به من اقاربها من الطرفين او احدهما كالاخت والعمة والخالة وبناتهما ولا فرق بين الاحياء
منهن والاموات ولا بين المساويات لها في السن والبلد والمخالفات للعموم وتخيير في وضع
القدر حيث شاءت من ايام الدم وان كان جعله في اولها اولى قوله فيل او عادة ذوات اسنانها
المراد مع فقد الاقارب واختلافهن على احد القولين والمراد باسنانها المساويات لها في السن عرفا
وان تفق اختلاف يسير لا ينافيه وهذا اذا كن من اهل بلدها وهذا هو المشهور بين الاصحاب ولا
نص عليه ظاهرا ومن ثم اسنده هنا الى قائليه وانكره في المعتبر مطالبا بالدليل وفارقا بينهن وبين
الاهل بمشاكلة الاهل لها في الطبايع والجنسية والاصل بخلاف الاقران والعمل على المشهور قوله
فان كن مختلفات الضمير يعود على النساء باعتبار مذهبه او اليهن والى الاسنان على القول الاخر
والاجود رجوعها مع الاختلاف الى الاكثر ان اتفق قوله تحيضت في كل شهر بسبعة ولها ان تحيض بستة
كذلك والتخيير اليها في الروايات وان كان الافضل اخذ ما يوافق من جهتها فتاخذ ذات المزاج الحار السبعة
والمتوسط العشرة والثلثة والبارد الستة ولها وضع ما اخذت حيث شاءت من ايام الدم وان
كره الزوج كما تقدم ومتى اخذت رواية استمرت عليها قوله فان اجتمع لها مع العادة تميز المراد
اجتماعه على وجه لا يمكن الجمع بينهما فلو امكن كما لو تخلل بينهما من الدم الضعيف اقل الطهر فصاعدا
حكم بالحيض فيهما معا لامكانه والمشهور ان الترجيح مع التعارض للعادة مطلقا قوله وان ذلك العدد
متقدما الى اخره لكن الاولى لها في صورة المتقدم العبارة الى اقرب الامرين مضى ثلثة ايام او وصول
العادة وقد تقدم الكلام في ذلك قوله والمضطربة العادة ترجع الى التميز مطلق المضطربة على ناسية
وقت الحيض وعدده وناسية احدهما خاصة ويتحقق رجوعها الى التمييز في ناسيتهما او ناسية الوقت
اما ذاكرة الوقت وناسية العدد فانما ترجع الى التمييز مع عدم معارضته لما يمكن فرضه حيضا في
الوقت الذي علمته كما لو ذكرت اوله في وقت معين ووجدت فيه تميزا لها اما لو وجدت فيه التمييز
مخالفا على وجه لا يمكن الجمع بينهما ا يشكل الرجوع الى التمييز عنده من قدم العادة عليه كالمص لان تحيضها
في الوقت المذكور كتحيض ذات العادة فيها قوله ولا تترك هذه الصلواة الا بعد مضى ثلثة ايام اه
ضمير هذه يعود على المضطربة وهي شاملة لاقسامها الثلثة ولا يتم اشتراط صبرها بالعبادة
ثلثة في الجميع فان بعض افراده ذاكرة الوقت وهو ذاكرة اول تترك العبادة برؤية الدم قطعا وما
ذكره من الصبر في غير هذا الفرد هو الاحوط ولو ظنته الحيض جاز لها البناء عليه ابتداء قوله وقيل

نعمل في الزمان كله الى اخره هذا قول الشيخ رحمه الله وهو احوط غير ان الاصح جواز اقتصارها على العدد من
تخصيصه بما شاءت من الوقت قوله وتغتسل للحيض في كل وقت يحتمل انقطاع الدم فيه ذاكرة
العدد ان حفظت قدر الدور وابتدائه كما لو قالت حيضي سبعة في كل شهر هلالي فقدر العدد من اوله
لا يحتمل الانقطاع بل يحتمل الحيض والطهر وبعده يحتمل الحيض والطهر والانقطاع فتغتسل هنا
قبل كل صلوة الى اخر الشهر ان لم تتيقن سلامة بعضه كالعشرة الاخيرة من الشهر مثلا وان لم تعرف
قدر الدور وابتداءه كما لو قالت حيضي سبعة لكن لا اعلم في كم اضللتها فاحتمال الانقطاع قائم
في كل وقت فتغتسل في جميع الاوقات كذلك واطلاق الاغتسال في كل وقت مجاز فان الواجب
الغسل في بعضه وهو لكل صلوة وعبادة مشروطة به لا مطلقا قوله وتقضي صوم عادتها وهو العدد
الذي حفظته ان علمت عدم الكسر والا لزمها الزيادة في القضاء عن يوم قوله فان ذكرت اول
حيضها اكملته بثلثة الى اخره لتيقن كونها حيضا وبقي الزائد عنها الى تمام العشرة مشكوكا فيه بين
الحيض والطهر فعلى القول الاول تحتاط فيه بالجمع بين التكاليف الثلثة وعلى المختار ترجع الى
الروايات كناسية الوقت والعدد غير انها تخصها بما يطابق الوقت قبله او بعده واختار المص
في المعتبر للمضطربة غير ذاكرة العدد الاقتصار على ثلثة والتعبد باقي الشهر اخذا بالمتيقن قوله
وعملت في بقية الزمان ما تعمله المستحاضة وهو سبعة بعد الثلثة في الاول وسبعة قبلها
في الثاني فتجمع فيها بين تكليفي الحائض والمستحاضة وتغتسل للحيض في الاول لكل صلوة لاحتمال
انقطاعه قبلها بغير فصال فيجب عليها كل يوم خمسة اغسال وفي السبعة المتقدمة تقتصر على
اغسال المستحاضة لعدم امكان انقطاع الحيض قبل الوقت ولو علمت وسط الحيض وهو ما بين
الطرفين فان ذكرت يوما واحدا حفته بيومين حيضا متيقنا وان ذكرت يومين حفتهما باخرين
وهكذا ولو ذكرت وقتا في الجملة في الحيض المتيقن فعلى الاحتياط تكمل ما علمته عشرة وتجمع فيها
كما تقدم وعلى المختار تكمله احدى الروايات ان قصر عنها قبله او بعده او بالتفريق حسب ما يتصور
وان ساوى احدها او زاد اقتصرت عليه قوله وتقضي صوم عشرة ايام احتياطا هذا اذا علمت عدم
الكسر والا قضت احد عشر لاحتمال التلفيق فيفسد اليومان قوله ما لم يقصر الوقت الذي
عرفته كما لو تيقنت ان حيضها يكون في كل شهر في التسعة الاولى منه لا غير فانه لا يجب عليها الاحتياط
في العاشر وفي الثامنة فلا احتياط في التاسع وهكذا لفظها بعدم الزيادة على ما علمته من الوقت وانما
شك في استيعابه بالاحتياط قوله نسيتهما جميعا فهذه تحيض هذه هي المشهورة بين الفقهاء
بالمتحيرة بفتح الياء وكسرها والمتحيّرة بالكسر وذلك لتحيرها وتحير الفقيه في حكمها وما تقدم
من القول بالاحتياطات هنا في جميع الاوقات ورجوعها الى الروايات هو المعروف في المذهب
وتعمل فيما زاد عليها من اوقات الدم ما تعمله المستحاضة قوله اما ان لا تثقب الكرسف المراد بثقب

الدم

الدم الكرسف غمسه له ظاهرا وباطنا فمتى بقي منه من خارج وان قل فالاستحاضة قليلة او بالسيلان خروجه
من القطنة الى غيرها بنفسه عند عدم المانع قوله يلزمها تغيير القطنة والوضوء وكذا يلزمها غسل
ما ظهر من الفرج وهو ما يبدو منه عند الجلوس على القدمين ان اصابه الدم ولا فرق في الصلوة بين النافلة
والفريضة قوله ولا تجمع بين صلوتين بوضوء واحد رد بذلك على المفيد حيث اكتفى بوضوء واحد
للظهرين ووضوء للعشائين كالغسل وهو كالتكرار لقوله وتجديدها الوضوء عند كل صلوة وكان اعادته
لزيادة التنبيه على الوجوب او لدفع توهم ان لزوم الوضوء لكل صلوة اعم من جواز الصلوة بدون الوضوء
فان مقتضى اللزوم لا يقتضي الشرطية واشتهار ارادة الشرط في الطهارة الواجبة لا يدفع اصل
الاحتمال قوله لغسل الصلوة الغداة بعد طلوع الفجر ان لم تكن صائمة والا قدمته على الفجر بمقدار فعله
يقينا او ظنا ان كان الغسل سابقا على ذلك وكذا تقدمه مريدة التهجد ليلا بالصلوة وتجتزي
به للفجر قوله تجمع بينهما الافضل كون الجمع في وقت الفضيلة بان تؤخر الاولى الى اخر وقت فضيلتها
وتقدم الثانية في اول وقت فضيلتها ويجب عليها المبادرة الى الثانية بحسب الامكان فلو اخرت
بها عادت الغسل قوله واذا فعلت ذلك كانت بحكم الطاهر بمعنى استباحة ما يتوقف على
الطهارة من الصلوة والصوم والطواف وغيرها وانما لم تكن طاهرا بل بحكم الطاهر لان حدثها مستمر
فلا تكون طاهرا حقيقة بل بحكم الطاهر في استباحة ما تستبيحه فان اخلت بالاغسال لم يصح صومها
المراد بها الاغسال النهارية او مطلقا بالنسبة الى الصوم المستقبل اما الماضي فلا يتوقف
على غسل العشائين لسبق الحكم بصحته قبل الحكم بوجوبه ويعلم من ذلك عدم توقف الصوم
على الوضوء وهو ظاهر اذ لا اثر للحدث الاصغر في الصوم وربما تخيل اشتراطه بناء على كون الوضوء
والغسل معا علة تامة في رفع الحدث الاكبر قوله دم الولادة المراد بدم الولادة الدم الخارج مع خروج
جزء فيما بعد ادميا او مبدا نشو ادمي وان كان مضغة مع اليقين او بعده الى تمام عشرة ايام قوله وان يكون
لحظة تقدير القلة باللحظة لا ينافي الحكم بعدم تحديد جانب القلة لعدم انضباط زمانها والحد
المنفي في جانب القلة هو المنضبطة شرعا على وجه مخصوص واللحظة انما ذكرت مبالغة في القلة
كقوله عليه السلم تصدقوا ولو بتمرة ولو بشق تمرة فان ذلك ليس لتقدير الصدقة المندوبة اذ لا تقدير لها شرعا
فانما هي مبالغة في تناول الكثير والقليل قوله ولو رات قبل الولادة كان طهرا بناء على عدم حيض
الحامل او على انتفاء كونه بالولادة او انفصاله بدون عشرة ايام او على عدم جمعه لشرائط حيض وعلى القول
بامكان حيض الحبلى يمكن كون المتقدم حيضا مع اجتماع شرائطه وتخلل اقل الطهر بينه وبين النفاس قوله
واكثره عشرة ايام مع انقطاعه عليها ولو تجاوزها رجعت ذات العادة المستقيمة في الحيض اليها وغيرها
الى العشرة وحكمها في الاستظهار مع رؤيته بعد العادة كالحائض قوله ولو كان حاملا باثنين الى قوله
كان ابتداء نفاسها من الاول وعدد ايامها من الاخير هذا مبني على الغالب من عدم تراخي الاوقات

ولادة احدهما عن الاخرى باكثر من عشرة ايام فلو اتفق ذلك كان الزايد طهرا والتحقيق ان لكل واحد نفاسا مستقلا فان وضعت الثانى لدون عشرة امكان اتصال النفاسين ولو تراخت ولادة الثانى بحيث يمكن فرض استحاضة بين النفاسين حكم به بل يمكن فرض حيض ايضا وان بعد قوله ثم رات العاشر كان ذلك نفاسا اى كان العاشر لا غير نفاسا وهذا مع انقطاعه على العاشر او كانت عادتها فى الحيض عشرة ايام او مبتداة او مضطربة والا فلا نفاس لها قوله ولو رات عقيب الولادة الى قوله وما بينهما نفاسا هذه ايضا مع انقطاعه على العاشر او كانت عادتها عشرة او مبتداة او مضطربة والا فنفاسها الاول لا غير الا ان يصادف الدم الثانى جزء من العادة فجميع العادة نفاس ويجب عليها عند انقطاع الدم الاول الاستبراء بالقطنة ثم الاغتسال مع النقاء كما تقدم فى الحيض وان تبين بطلان ما فعلت مع عوده على الوجه المذكور قوله ويحرم على النفساء ما يحرم على الحائض آه عدل المص ره عن قول الاصحاب ان حكم النفاس حكم الحائض الى ما ذكر لعدم صحة اطلاق ما ذكروه لمخالفة النفاس للحيض فى امور كثيرة كالاقل والاكثر على وجود انقضاء العدة بالحيض دون النفاس غالبا ورجوع الحائض الى عادتها فى الحيض وعدم رجوع النفساء الى عادتها فيه ورجوع الحائض الى اهلها واقرانها وعدمه على وجه دون النفساء وعدم اشتراط اقل الطهر بين النفاسين كما فى التوامين بخلاف الحيض وغير ذلك وانما ما ذكره المص من مساواتها لها فى المحرمات والمكروهات فجار على اطلاقه قوله ولا يجوز طلاقها على الوجه المتقدم فى الحيض لا مطلقا فلو كان غايبا او فى حكمه بالشرط المعتبر فيها صح قوله وهو فرض كفاية على جميع المكلفين يجب على من علم باحتضاره ذلك ويستوى فيه القرابة وغيره ومن حضره وغيره ممن علم بحاله ولا فرق فى الميت بين الصغير والكبير وغيرهما من اصناف المسلمين والاولى بقاء الاستقبال به على الحالة الاولى الى ان ينقل للغسل ويسقط الاستقبال مع اشتباه القبلة قوله تلقينه الشهادتين المراد بالتلقين التفهيم يقال غلام لقن اى سريع الفهم وليكرر له ذلك حتى ينقطع منه الكلام كما ورد فى الاخبار وليتابع المريض بلسانه وقلبه ان امكن والا اعتقد بذلك قلبه قوله ونقله الى مصلاه وهو الموضع الذى اعده فى بيته للصلوة او الذى كان يكثر الصلوة فيه او عليه هذا ان تعسر عليه الموت واشتد به النزع لا مطلقا وان كانت العبارة محتملة قوله ويكون عنده مصباح ان مات ليلا ذكره الشيخان وعلله فى التهذيب بانه لما قبض الباقر عليه السلام امر ابو عبد الله عليه السلام بالاسراج فى البيت الذى كان يسكنه حتى قبض ابو عبد الله عليه السلام امر ابو الحسن موسى عليه السلام بمثل ذلك فى بيت ابى عبد الله عليه السلام حتى خرج الى العراق فيدخل فى ذلك المدعى وان كان معتبر السند بوجه فان الخبر يشمل موته بالليل والنهار ويقتضى دوام الاسراج والمدعى خلاف ذلك قوله ويقرا القرآن للتيمن به وللاستدفاع عنه وقد ورد فى الخبر ان الصافات لم تقرا عند مكروب من موت قط الا عجل الله راحته وعن النبى صلى الله عليه واله اقرؤا عند موتاكم يس قال فى الذكرى ويستحب قراءة القرآن بعد خروج روحه

كما يستحب

كما يستحب قبله استدفاعا عنه قوله ويعجل تجهيزه فانه من كرامة الميت كما ورد فى الخبر وقد ورد استحباب ايذان اخوان الميت بموته ان كانوا فى قرية حوله كما فعل الصحابة فى ايذان قرى بالمدينة وينبغى مراعاة الجمع بين السنتين فيؤذن من المومنين والقرى من لا ينافى حضوره للتعجيل عرفا قوله فيستبرى بعلامات الموت مثل انخساف صدغيه وميل انفه وامتداد جلده وانخلاع كفه من ذراعه واسترخاء قدميه وتقلص انثييه الى فوق مع تدلى الجلدة قوله ويكره ان يطرح على بطنه حديد ذكره جماعة من الاصحاب قال فى التهذيب سمعناه مذاكرة وكذا يكره طرح غير الحديد او غيره خلافا لابن الجنيد قوله واولى الناس به اولاهم بميراثه لا منافاة بين الاولوية ووجوبه على الكفاية فان توقف فعل غير الولى على اذنه لا ينافى اصل الوجوب عليه والمراد بالاولوية المذكورة ان الوارث اولى من غيرهم ويترتبون فى الاولوية ترتبهم فى الارث واما تفضيل الوارث فى نفسهم فيا فى قوله واذا كان الاولياء رجالا ونساء فالرجال اولى فيباشرون الميت او ياذنون ان كان الميت مماثلا فى الذكورة والانوثة وفايدة الاولوية توقف الفعل على اذنهم وان لم يمكنهم المباشرة ومهما امتنع الولى او غاب سقط اعتبار اذنه فيستاذن الحاكم ان امكن والا لم يتوقف على اذن قوله والزوج اولى المراد من كل احد ولا فرق فى الزوجة بين الحرة والامة ولا بين الدايم وغيرها والمطلقة رجعية زوجة بخلاف البائن والمشهور ان تغسيل كل من الزوجين صاحبه من وراء الثياب قوله ويغسل الرجل محارمه من وراء الثياب المراد بالمحرم ما يحرم نكاحه مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة كاخت الزوجة وبنت غير المدخول بها ليستا من المحارم قوله الا ولها دون ثلث سنين الظاهر ان منتهى التحديد الموت وظاهر من بعضهم ان غايته التغسيل وكما يجوز تغسيلها مجردة لا يجب ستر العورة لانتفاء الشهوة فى جانبها غالبا وكذا العكس بطريق اولى وظاهر المعتبر اختصاص الجواز بالصبى لا غير فلو قدم هنا حكمه كان اولى قوله عدا الخوارج والغلاة وكذا النواصب والمجسمة وكل من انكر ما علم ثبوته من الدين ضرورة وان كان على الظاهر الايمان لانه مرتد فهو بحكم الكافر فلا بد من الاحتراز عنه قوله فالشهيد الذى قتل بين يدى الامام لا يشترط فى الشهادة المسقطة للغسل حضور الامام المعركة كما يقتضيه ظاهر العبارة بل يكفى امره به ويشترط فيه الاسلام او حكمه واحترز بقتله عما لو مات فى المعركة حتف انفه فانه ليس بشهيد فى هذه الاحكام وكذا لو اصيب بالمعركة ثم نقل منها وبه رمق ثم مات ولو كان الجهاد سائغا فى حال الغيبة او الحضور مع عدم الامر منه او من نائبه الخاص كما لو دهم على المسلمين من يخاف منه على الاسلام فاضطروا الى جهاده بدون اذن الامام او نائبه الخاص فان المقتول لا يعد شهيدا بالنسبة الى الاحكام وان شاركه الشهيد فى الفضيلة وكذا المقتول دون ماله او اهله قوله وكذا من وجب عليه القتل يؤمر بالاغتسال قبل قتله ثم لا يغسل بعد ذلك الغسل المامور هنا هو غسل الاموات وان كان حيا يجب مزج الماء بالخليطين وكذا يؤمر بالتحنيط والتكفين وانما لا يغسل بعد ذلك مع قتله بالسبب الذى اغتسل له فلو سبق موته قتله

ولا مدخول بها وغيره ص

او قبله بسبب اخر غسل قوله وان وجد بعض الميت فان كان فيه الصدر او الصدر وحده غسل اه
بالخليطين ويكفن بثلث لفايف ويجب تحنيط ما فيه من مواضعه لا غير وحكم القلب حكمه وكذا عظام
الميت باجمعها دون التراس وابعاضها لعدم النص قوله وكذا السقط اذا كان له اربعة اشهر اى حكمه
حكم ما فيه الصدر فيجب تغسيله ثلثا وتكفينه وتحنيطه لكن لا تسوغ الصلوة عليه لان شرط
شرطها كون المولود حيا ففي العبارة التباس في الحكم والعطف قوله وان لم يكن فيه عظم لف في خرقة
الى اخره لا فرق في القطعة بقسميها بين المبانة من الميت والحي على اشهر القولين وقطع المص في المعتبر
بدفن المبانة من الحي بغير غسل وان كان فيها عظم والاول اولى قوله وكذا السقط اذا لم تلجه الروح
المراد به من قصر سنه عن اربعة اشهر كما صرح به الاصحاب قوله ويجب ازالة النجاسة عن بدنه اولا
المراد بالماء المطروح فيه شيء من السدر وان قل بحيث يصدق مسماه ولا يخرج الماء بممازجته عن الاطلاق
ولا بد من الممازجة فلا يكفي مطلق الوضع ولا فرق بين الورق الاخضر واليابس فيمرس بالماء ما لم يطحن
قوله بماء الكافور على الصفة وهي كون الغسل مرتبا كما ذكر وكون الموضوع من الكافور ما
يصدق عليه الاسم ولا يخرج الماء بكثرته عن الاطلاق قوله وبماء القراح اخيرا القراح بفتح القاف
لغة هو الماء الذي لا يشوبه شيء والمراد به هنا الخالي من السدر والكافور لا من كل شيء بل يعتبر فيه
مع خلوه عنهما اطلاق اسم الماء عليه وقد روي عن الصادق عليه السلم في خبر سليمان بن خالد يغسل
بماء سدر ثم بماء الكافور ثم بماء علق الامر في الغسلة الاولى للثالثة على الماء المطلق وهو
صادق مع ممازجته ما لا يخرج عن اسمه من التراب وغيره واطلاق اسم القراح عليه باعتبار
قسيميه حيث يعتبر فيهما المزج دونه ووجه اختياره على المطلق دفع توهم خروج الماء في
قسيميه عن الاطلاق بمزجه بالسدر والكافور بناء على ان قسيم الشيء على خارج عنه ومغاير له و
ربما توهم بعضهم من اسم القراح عدم جواز تغسيل الميت بالماء المشوب بالطين كماء السيل و
نحوه واعتبارا بمفهوم الاصلي وهو مندفع بما قلناه وبانه يطهر باقي النجاسات ويزيل الاحداث
التي هي اقوى حدثية وخبيثة من الميت فيجزي فيه بطريق اولى قوله كما يغسل من الجنابة فيجب في كل
غسل مراعات الترتيب بين الاعضاء الاربعة والنية لكل غسل ولا يجزي نية واحدة لها ويسقط
الترتيب بغمسه في الكثير وعلى ما بيناه من وجوب نيات ثلاث يحصل التغاير بين الاغسال
الثلثة وعلى القول باجزاء نية واحدة لا بد من تمييز الغسلات بوضع الخليط مرتبا ليتحقق الترتيب
قوله في وضوء الميت تردد المشهور هو استحبابه ومحله قبل الشروع في الغسل الاول وبعد العدد و
مقدمات الغسل الاتية ولا مضمضة فيه ولا استنشاق قوله ولا يجوز الاقتصار على اقل
من الغسلات الا عند الضرورة فيجب منها ما امكن مقدما للاول فالاول ويسقط المتاخر فلو وجد
ماء غسله واحدة مع وجود الخليط قدم السدر فان وجد الاثنين فالكافور وفي الذكرى قدم

الفراح

بمنزلة الحيض ليشمل الدماء الثلثة وغيرها وبوصفه بتعلقه بانقضاء العدة يخرج ساير الدماء حتى
الاستحاضة ويبقى دم النفاس فان له تعلقا بانقضائها في الحامل من زنا فان النفاس يحتسب
بحيضة وقوله ولقليله حد تتمة التعريف وبه يخرج النفاس واعلم ان الوصف بالصلة وما بعدها
خاصة مركبة من القيدين لا فصل لانها ليست ذاتيات له وانما هي احكام عارضة له بعد تحققه و
امتيازه وجعلها مميزة هنا لزيادة الايضاح من الفقيه للمتفقه فالتعريف بالرسم قوله يخرج بحرقة
هي بضم الحاء اسم الاحتراق بالنار والمراد هنا اللذع الحاصل للمخرج بسبب دفعه وحرارته قوله وقد يشتبه
بالعذرة بضم العين المهملة وسكون الذال المعجمة وهي البكارة بفتح الباء وطريق معرفته التطوق وعدمه
ان تضع قطنة بعد ان تستلقي على ظهرها وترفع رجليها ثم تصبر هنيئة ثم تخرج القطنة اخراجا رفيقا
وفي حديث خلف بن حماد عن ابي الحسن الثاني عليه السلم في حديث طويل ان هذا الحكم سر من اسرار
الله فلا تذيعوه ولا تعلموا هذا الخلق اصول دين الله بل ارضوا لهم ما رضي الله لهم من ضلال قوله وكلما
تراه الصبية قبل بلوغها تسعا فليس بحيض المراد ببلوغ التسع اكمالها وقد وقع مصرحا في حديث عن
الصادق عليه السلم حين سئل عن حدها فقال اذا كمل لها تسع سنين امكن حيضها والمعتبر في السنين
القمرية لانها المتعارف شرعا وفي المسئلة اشكال وهو ان المص وغيره ذكروا ان الحيض للمراة دليل
على بلوغها وان لم يجامعه السن فكيف يجتمع ذلك مع حكمهم هنا بان الدم الذي قبل التسع ليس بحيض
وما الذي يبقى من الدم المحكوم بكونه حيضا بدون تحقق البلوغ بالسن ويمكن حله بحمل ما هنا على من
علم سنها فانه لا يحكم بكون الدم السابق على اكمال التسع بالحيض وحمل ما سيأتي على من جهل سنها
مع خروج الدم الجامع لاوصاف الحيض فانه يحكم بسبق البلوغ بناء على الغالب من تاخره عن التسع بزمن
كثير ثم وكذا قيل فيما يخرج من الجانب الايمن هذا هو المشهور والرواية مضطربة على القول بها فهي
معروضة في المشتبه بالقرحة لا مطلقا قوله وهل يشترط التوالي في الثلث الخ المشهور اشتراط التوالي
فيها والمراد به ان ترى الدم في كل يوم منها وقيل لا بد مع ذلك من استمراره بحيث ترى الدم كلما وضعت الكرسف
وصبرت هنيئة وهو احوط قوله وتياس المراة ببلوغ ستين وقيل في غير القرشية والنبطية ببلوغ
خمسين هذا هو المشهور ومستنده بالنسبة الى القرشية وعدمها صحيحة ابن ابي عمير عن الصادق
عليه السلم اذا بلغت المراة خمسين سنة لم تر حمرة الا ان تكون امراة من قريش واما النبطية فالحقها بها
المفيد وتبعه جماعة ولم يوجد بها خبر مستند ومن ثم ذهب المص في المعتبر الى التفصيل في القرشية و
غيرها لا غير والمراد بالقرشية من انتسب بابيها الى القبيلة المتولدة من النضر بن كنانة احد اجداد
النبي صلى الله عليه واله وبعض هذه القبيلة بنو هاشم واما غيرهم فان علم انتسابه اليها فظاهر والا فالاصل
يقتضي عدم الالحاق والنبطية المنسوبة الى النبط وهم على ما ذكره في الصحاح وغيره قوم ينزلون البطائح
بين العراقين قال وفي كلام ايوب بن القرية اهل عمان عرب استنبطوا واهل البحرين نبط استعربوا

وافق المص ره على هذا التعريف فوائد لطيفه لانه عرف ماهية
الحيض بخاصتين الاولى انه له تعلق بانقضاء العدة
فخالف من هذا الاقوال بالاطهار يقول ان الحيض
علامة على انقضاء العدة لان معنى القرء طهر بعد
البلوغ تنتهي بالحيض وقيل طهر بين حيضتين
فتكون ابتداء الحيض الاخير هو علامة على تمام
القرء فعلى قول من يجعل القرء هو الحيض يكون
تعلقه بانقضاء العدة لتعلق البينية فانه
يكون سببا لانقضائها وقال المص له تعلق
ليشمل القولين وهذه الخاصة لا تشاركه دم
الحيض فيها دم اخر الخاصة ان لقليله حد لان
الدماء التي هي احداث فان كان لقليلها حد ولكثيرها
حد فهي الحيض وان كان لكثيرها حد وليس لقليلها حد
فهي النفاس وان كان لا لقليلها حد ولا لكثيرها حد
فهي الاستحاضة فالحيض والنفاس يشتركان في كون كل واحد
منهما له حد في الكثير واختص الحيض بان لقليله حدا
فهاتان الخاصتان المطلقتان والتعريف بالخواص انما
هو بالخواص المطلقة الفائدة الثانية ان الخاصة الثانية
دائمة الثبوت له دائمة السلب عن غيره من الدماء
التي هي احداث والاولى ليست دائمة بالفعل لكل
استحاضة لجواز خروج العدة بغير الحيض الفائدة الثالثة
الاولى مستفادة من القران والثانية من الاخبار
الصحيحة الفائدة الرابع ان الثانية شاملة لكل افراده
والاولى ليست كذلك ولهذا قال له تعلق وهو نكرة
جعله في الجملة الفائدة الخامس ان هاتين الخاصتين
تعرفان الماهية من حيث هي متصورة لا من حيث
هي محسوسة وانما يصلح تعريفا من الفقيه للمتفقه
ولا يتم فائدتها ذكر بعضها الصفات المحسوسة
ليعرفها النساء والعوام وليحصل التميز وهو
اسود غليظ الخ م

قوله مما يمكن ان يكون حيضا فهو حيض المراد بالامكان هنا معناه العام وهو سلب الضرورة
عن الجانب المخالف للحكم فيدخل فيه ما تحقق كونه حيضا لاجتماع شرايطه وارتفاع موانعه كرؤيته ما زاد
على الثلثة في زمن العادة الزايد عندها بصفة دم الحيض وانقطاعه عليها وما احتمله كرؤيته بعد
انقطاعه على العادة ومضى اقل الطهر متقدما على العادة فانه يحكم بكونه حيضا لامكانه وتحقق عدم
الامكان بقصور السن عن تسع وزيادته عن الخمسين والستين وسبق حيض محقق لم يتخلل بينهما اقل
الطهر او نفاس كذلك وكونها حاملا على مذهب المص وغير ذلك قوله وتصير المراة ذات عادة بان ترى
الدم دفعة ثم ينقطع اقل الطهر فصاعدا ثم تراه ثانيا بمثل تلك العادة ماخوذة من المعاودة وهي هنا
روية الدم مرة بعد اخرى يتفق فيهما او في حصول الدم كاول كل شهر هلالي مثلا وعدده كالسبعة
او احدهما خاصة فالعادة بحسب ذلك ثلثة اقسام الاول ان تتفق وقتا وعددا كما لو رات اول
شهر سبعة وانقطع الى ان دخل الثاني فرات اول سبعة فقد تكرر هنا وقته وهو اول كل شهر وعدده
وهو السبعة وهذه اقوى الثلثة وانفعها فاذا رات اول الثالث تحيضت برويته ولو تجاوزت
العشرة رجعت الى ما استقر لها من العدد فجعلته حيضا والباقي استحاضة ولو رات هذا الدم
الثالث في اخر الثاني تحيضت بالعدد ايضا مع التجاوز لكنها تكون متقدمة العادة وسياتي
حكمها وقد علم من ذلك انه لا يشترط في تحقق العادة استقرار عدد الطهر الثاني ان تتفق عددا لا غير
كما لو رات السبعة الاولى من الشهر ثم رات سبعة اخرى من الشهر بعد مضي اقل الطهر فقد استقرت
العادة بالعدد المذكور لكنها بحسب الوقت كالمضطربة فاذا رات الدم الثالث بعد مضي
اقل الطهر فصاعدا وتجاوز العشرة رجعت الى السبعة ويكون حكمها في العادة الى مضي ثلثة من
اوله كالمضطربة وهذان القسمان داخلان في تعريف المص الثالث ان تتفق وقتا لا عددا كما لو رات
سبعة من اول الشهر ثم ثمانية من اول الاخر تحيض برويته بعد ذلك فحوله لكن هل تحكم لها بتكرر
اقل العددين او يكون مضطربة العدد مطلقا الظاهر الثاني لعدم صدق الاستواء والاستقامة قوله
ذات العادة تترك الصلوة والصوم برؤية الدم اجماعا هذا انما يتم في القسم الاول من اقسام العادة
بالنسبة الى ما يدخل في تعريف المص وفي القسم الثالث يشترط ان تراه فيهما في ايام العادة كما لا يخفى اما
القسم الوسط وما تراه متقدما عليها فهو كرؤية المبتداة والمضطربة ولو رات متاخرا احتمل كونه كذلك
استظهارا وللاختلاف والحاقه برؤيته في العادة لان تاخره يزيده انبعاثا قوله وفي المبتداة تردد
ولا ريب ان الاحتياط للعبادة اولى لكن لو ظنت الحيض جاز لها ترك العبادة قبل مضيها وكذا ما تقدم
من اقسام المعتادة التي يقع فيها التردد قوله والثاني يمكن ان يكون حيضا فالحكم بكونه حيضا لما تقدم
من اقسام المعتادة ان كل دم يمكن ان يكون حيضا فهو حيض قوله لو انقطع لدون عشرة فعليها الاستبراء
بالقطنة فان خرجت نقية اغتسلت الاستبراء طلب براءة الرحم من الدم وكيفيته على ما ورد في

بعض

ان سارقها لا يقطع بناء على ان القبر حرز للكفن وهي ليست منه واما الخرقة فحكمها بقوله ويوضع
لها بدلا عن العمامة قناع فانه في قوة الاستثناء مما تقدم او التقييد لما اطلق منه قوله لفافة لثدييها
لا تقدير لهذه اللفافة طولا ولا عرضا بل ما يتادى به الغرض المطلوب منها قوله ونمطا هو لغة ضرب
من البسط والجمع انماط قال الجوهري وزاد بعض اهل اللغة انه لا يكون الا رقيقا ومحله فوق الجميع ومع
عدمه يجعل بدله لفافة اخرى كما يجعل بدل الحبرة فيكون للمراة ثلث لفايف قوله ويكتب على الحبرة
اختلف كلام الاصحاب في تقدير ما يكتب عليه من قطاع الكفن فاقتصر المص على الاربعة وزاد
بعضهم العمامة واخرون اللفافة واضاف الشهيد ره الى ذلك المئزر والكل جايز بل لو كتب على جميع
قطاعه فلا باس لثبوت اصل الشرعية وليس في زيادتها الا زيادة الخير انشاء الله قوله فان لم يوجد
فبالاصبع بل يقدم على الكتابة بالاصبع الكتابة بالماء والطين الابيض ولتكن الكتابة موثرة مع
الامكان قوله ويجعل معه جريدتان واحدتهما جريدة وهي العود الذي يجرد عنه الخوص وقبل التجريد يسمى
سعفا وعلى استحباب الجريدتين اجماعنا وقد ورد به اخبار من طريق العامة مع انكارهم لها والاصل
في شرعيتهما مع ذلك ان ادم لما هبط من الجنة خلق الله تعالى من فضل طينته النخلة فكان يانس بها
في حيوته واوصى بنيه بان يشقوا منها جريدا بنصفين ويضعوه في اكفانه وفعله الانبياء بعده الى
ان درس في الجاهلية فاحياه نبينا صلى الله عليه واله وفي صحاح العامة حديث القبرين المعذبين
وانه صلى الله عليه واله اخذ جريدة فشقها بنصفين وغرز في كل قبر واحدة وقال يخفف عنهما العذاب
ما لم ييبسا قال المرتضى ره تعجب العامة منهما كتعجب الملاحدة من الطواف والرمي وتقبيل الحجر الى
غير ذلك من الاحكام المجهولة العلل قوله من الخلاف هو بكسر الخاء وتخفيف اللام فان فقد فمن الرمان
ومع فقده ينتقل الى الشجر الرطب والمشهور كون طول كل واحدة قدر عظم ذراع الميت ولو زادت
الى ذراع او نقصت الى اربع اصابع فلا باس ومقتضى الخبر شقهما ولو لم تشق فلا باس واستحب الاصحاب
جعلهما في قطن محافظة على الرطوبة ولو تعذر وضعهما مع الوجه المعتبر للتقية وغيرها وضعت حيث يمكن
من القبر ولا فرق في الميت بين الصغير والكبير اقامة للشعار قوله وان يسحق الكافور بيده قيل صونا
له من الضياع قال المص في المعتبر بعد ان اسنده الى الشيخين لم يتحقق مستنده قوله على صدره لانه من
مساجد سجدة الشكر قوله ويكره تكفينه بالكتان هو بفتح الكاف قال الصادق عليه السلم الكتان كان لبني
اسرائيل يكفنون به والقطن لامة محمد صلى الله عليه واله قوله وان يعمل للاكفان المبتداة اكمام احترز
بالمبتداة عما لو كفن في قميصه فانه لا يقطع كمه بل يقطع منه الازرار خاصة قوله او يكتب عليها بالسواد
وكذا بغيره من الالوان غير الابيض قوله الا ان يكون بعد طرحه في القبر فانها تقرض هذا مع
عدم تفاحش النجاسة بحيث يؤدي القرض الى افساد الكفن وهتك الميت معه قال في الذكرى
فالظاهر وجوب الغسل مطلقا استبقاء للكفن لامتناع اتلافه على هذا الوجه ومع التعذر

لسقط الحرج انتهى ومتى فرصت وامكن جمع جوانب الكفن بالخياطة وجب والا اداخل الثوبين على
الاخر ليستتر المقطوع ان امكن قوله كفن المراة على زوجها وان كانت ذات مال لا فرق فى الزوجة
بين الدايم والمستمتع فيها ولا بين المطيعة والناشزة ولا بين الحرة والامة والمطلقة رجعية زوجة بخلاف
البائن والتعليل بوجوب الانفاق لم يثبت ويجب عليه ايضا مؤنة التجهيز من الحنوط وغيره هذا
كله مع يساره بان يملك الكفن زيادة عن قوت يوم وليلة له ولعياله وما يستثنى فى الدين ولو اعسر
عن البعض سقط خاصة ولو اوصت به بعدها نعم لو لم يخلف من المال الا كفنا واحدا او قيمته اختص
ولا يلحق واجب النفقة بالزوجة ويلحق بها المملوكة وان كان مدبرا او ام ولد او مكاتبا مشروطا
او مطلقا لم يتحرر منه شىء ولو تحرر بعضه فبالنسبة ولو كان مال الزوج او المولى مرهونا سقط قوله
وكفن الرجل من اصل تركته المراد به الكفن الواجب وكذا مؤنة التجهيز من سدر وكافور وغيرهما قوله
دفن عاريا ولو كان للمسلمين بيت مال اخذ منه وجوبا وكذا باقى المؤن ويجوز تحصيله من الزكوة او من
الخمس مع استحقاقه لهما قوله وجب ان يطرح فى كفنه وليكن بعد غسله ان لم يكن غسل معه ويقبل التطهير
كاصله قوله وجب ان يطرح فى كفنه قوله وان تربع الجنازة هو حملها من جوانبها الاربع لينشر كونه فى
الاجر وقد روى عن الباقر عليه السلم من حمل جنازة من اربع جوانبها غفر الله له ذنوب اربعين كبيرة و
افضل هيئات التربيع ما ذكره المص وهو البداة بمقدم السرير الايمن ثم يمر عليه من خلفه الى الاخر
حتى يرجع الى المقدم كذلك دور الرحى رواه العلا بن سيابة عن الصادق عليه السلم وفى الخلاف
يبدا بالجانب الايسر من السرير فيحمله بكتفه الايمن ثم يمر عليه الى الجانب الرابع والمشهور الاول والكل
تربيع قوله وان يقول المشاهد للجنازة الحمد لله الذى لم يجعلنى من السواد المخترم السواد الشخص
ومن الناس عامتهم وكل منهما محتمل هنا فعلى الاول يراد به الجنس والمخترم بالخاء المعجمة والراء المهملة
الهالك والمعنى الحمد لله الذى لم يجعلنى من الهالكين ولا منافاة بين هذا وبين ما روى عنه عليه السلم
ان من احب لقاء الله احب الله لقاءه ومن كره لقاء الله كره الله لقاءه من حيث ان الحمد لا يكون الا على
المحبوب المستلزم لحب البقاء الموجب لكراهة اللقاء لان المراد بحب اللقاء عند حضور الموت ومعاينة
المحتضر ما يحب كما روى انه قيل له صلى الله عليه وآله عقيب قوله صلى الله عليه وآله ذلك انا لنكره
الموت فقال ليس ذلك ولكن المؤمن اذا حضره الموت بشر برضوان الله وكرامته فليس شىء احب اليه مما
امامه فاحب لقاء الله واحب الله لقاءه عكس الكافر وكيف يكون حب البقاء مكروها اذا كان موجبا
لزيادة الثواب وعظم القرب والزلفى وبقية عمر المؤمن لا ثمن لها كما ورد عنه صلى الله عليه وآله مع ان
فى الحمد على ما هو الواقع رضا بقضاء الله تعالى كيف كان وتفويض اليه بحسب الامكان قوله وان
ينقله فى ثلث دفعات ظاهره ان النقل ثلثا بعد وصوله الى القبر فيقتضى ان يكون انزاله اليه فى
ثلث دفعات وبه صرح فى القواعد والذى ذكره جماعة من الاصحاب منهم المص فى المعتبر انه يوضع

قريبا

سقط عنه مع نفوذ الوصية
ويوما تاما كما لم يجب عليه كفنها
بخلاف ما لو مات م

ما يعتد وجاله وافضله
تناوب فيحمل كل واحد
من الجوانب الاربع م

قريبا من القبر وينقل اليه فى دفعتين وينزل فى الثالثة وروى عن الصادق عليه السلم يوضع دون القبر
هنيئة ثم واره وروى ايضا يضعه دون القبر بذراعين او ثلثة حتى ياخذ هنيئة ثم يضعه فى لحده
ولم يزد ابن الجنيد فى وضعه على مرة وتبعه فى المعتبر بعدما ذكر هنا عليه الاصحاب اقتصارا على ما دل
الخبر قوله ويكره ان يتولى ذلك الاقارب لا فرق فى ذلك بين الولد والوالد وان كان نزول الوالد اخف
كراهية قوله الا المراة فانه لا يكره نزول الرحم معها بل يستحب لانها عورة وروى السكونى عن الصادق
عليه السلم عن امير المؤمنين عليه السلم مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وآله ان المراة لا يدخل
قبرها الا من كان يراها فى حيوتها ولا يجب ذلك للاصل وضعف الخبر بالسكونى والزوج اولى به لذلك من
المحرم كما فى غيره من الاحكام ولو تعذر الرحم فامراة صالحة ثم اجنبى صالح وان كان شيخا فهو اولى
قاله فى التذكرة قوله مواراته فى الارض مع القدرة فلا يجزى جعله فى تابوت من صخر او غيره وان كان
مغطى وكذلك لا يجزى البناء عليه على وجه الارض وان حصل الغرض المطلوب من الدفن وهو حراسته
بدنه عن السباع وكتم رائحته عن الظهور واحترز بالقدرة عما لو تعذر الحفر لصلابة الارض وتحجرها
او كثرة الثلج ونحو ذلك فانه يجزى دفنه فى احد الامور السابقة وغيرها بحسب الامكان ويجب مراعاة
تحصيل الغرض من الدفن بجمع الوصفين ان امكن والا سقط قوله وراكب البحر يلقى فيه المراد بالبحر
ما يعم الانهار الصغيرة كالنيل وشبهه ويشترط فى الساتر كونه ثقيلا بحيث ينزل فى عمق الماء لتحصيل
مناسبة الدفن فلا يكفى نحو الصندوق من الخشب الذى يبقى على وجه الماء ويجب الاستقبال به حين
القائه على حسب ما يعتبر فى الدفن المعهود والمراد بتعذر البر ما يشق معه الوصول اليه عادة قبل فساد
الميت قوله فيستدبر بها انما يستدبر ليصير الولد مستقبلا لما قيل ان وجه الولد الى ظهر امه
والمقصود بالذات انما هو دفنه قوله ويجعل له لحد مما يلى القبلة المراد باللحد ان يحفر فى حائط
القبر الذى يلى القبلة بعد الوصول الى منتهى القبر مكانا مستطيلا بحيث يمكن وضع الميت فيه
على وجه المعتبر ويستحب توسيعه بقدر ما يمكن الجلوس فيه هذا كله فى الارض الصلبة اما فى الرخوة
فالشق افضل خوفا من انهدامه والمراد بالشق من بناء تادت به الفضيلة وخصوصا مع رخاوة الارض
عن احتمال التسقيف واجتزأ به المص فى المعتبر مطلقا قوله ويجعل معه شىء من تربة الحسين عليه السلم
تحت خده او فى وجهه او تلقاءه او فى كفنه ذكر كل واحد منهما بعض الاصحاب والكل حسن قوله
ثم يشرج اللبن هو تنضيده وتسويته ولو بالطين بحيث لا يدخل اليه التراب قوله ويهيل الحاضرون عليه
التراب بظهور الاكف وليكن باليدين جميعا واقله ثلث حثيات لفعل النبى صلى الله عليه وآله ذلك
وقد روى عن النبى صلى الله عليه وآله من حثا على الميت وقال ايمانا بك وتصديقا ببعثك هذا ما وعدنا
الله ورسوله صلى الله عليه وآله اعطاه الله بكل ذرة حسنة ويرفع القبر مقدار اربع اصابع مفرجات
ولا يرفعه شبرا ويكره الزايد قوله وليلقنه الولى او من يامره وليكن مستقبل القبلة او الميت قريبا

العظيم

ان يحفر فى قعر القبر شقا يشبه النهر ويوضع
الميت فيه ويسقف عليه ثم يبنى ولو
عمل له شبه الشق م صح صح صح

من الرأس قوله والتعزية مستحبة هي تفعلة من العزاء وهو الصبر يقال عزيته فتعزى اي صبرته فتصبر والمراد التسلية من المصاب والتصبر عن الحزن والاكتئاب بتذكير المعزى ان الامر مستند الى عدل الله وحكمته وما وعد الله على المصاب من انواع الثواب وقد ورد عن النبي صلى الله عليه واله من عزى مصابا فله مثل اجره قوله عزاه

ويكره فرش القبر الساج وكذا غيره من انواع الفرش الذي لا يعد اموالا والاحوط لانه اتلاف غير ماذون فيه ومن الضرورة المبيحة للفرش نداوة الارض قوله وتجصيص القبور لا فرق بين فعل ذلك ابتداء او بعد حين من دفنه كما صرح به المص في المعتبر وذهب الشيخ الى اختصاص الكراهة بفعل ذلك بعد الاندراس لا في الابتداء لما روي من ان امر الكاظم عليه السلم بقبر ابنة له واختاره بعض الاصحاب لما فيه من حفظ القبر الموجب لتعاهد زيارته ويمكن الجمع بين الاخبار بحمل الجواز من غير كراهة على قبر اهل الشرف والفضل الذين تتوجه القلوب الى زيارتهم وتتوفر الدواعي على صلتهم والتبرك بهم كما دل عليه الخبر قوله وتجديدها بالجيم بعد اندراسها اما رمتها من غير اندراس فلا باس به والمراد بالاندراس انمحاء اثره على وجه الارض او اشرافه عليه لاندراس عظامه فان تجديدها القبر ح في الارض المسبلة محرم لسقوط حقه من المكان واستلزامه منع الغير من الدفن وقد نقل الصدوق عن علي عليه السلم من جدد قبرا او مثل مثالا فقد خرج من الاسلام وروي بالحاء المهملة وهو تسنيمها وبالخاء المعجمة وهو الشق والمراد شق القبر ليدفن فيه اخر قوله ودفن ميتين في قبر اذا دفنا ابتداء او كان بعد الدفن جاعة ابتداء كالزوج والاحوط قوله وان ينقل الميت من بلد الى اخر الا الى احد المشاهد والحق بها في الذكرى مقبرة فيها قوم صالحون او شهداء لتناله بركتهم وهذا في غير شهيد واما هو فيدفن حيث قتل وانما يكره النقل قبل الدفن اما بعده فيحرم الى غير المشاهد اجماعا والبها على المشهور قوله لا يجوز نبش القبور يستثنى من ذلك مواضع الاول اذا صار الميت رميما ويختلف ذلك باختلاف التراب والاهوية ومع الشك يرجع فيه الى اهل الخبرة ولا فرق ح بين نبشه لدفن غيره او لغيره ولا بين الارض المسبلة وغيرها نعم يحرم تصويره بعد ذلك بصورة المقابر في الارض المسبلة لاستلزامه منع الغير من الانتفاع به في الدفن الثاني اذا دفن في ارض مغصوبة ولو بكونها مشتركة بغير اذن الشريك فان للمالك قلعه وان ادى الى هتك الميت الثالث لو كفن في مغصوب جاز نبشه لاخذ المغصوب ولا يجب على المالك اخذ القيمة وان استحب الرابع لو وقع في القبر ما له قيمة عادة جاز النبش لاخذه الخامس نبشه للشهادة على عينه للامور المترتبة على موته من اعتداد زوجته وقسمة تركته وحلول دينه المؤجل هذا اذا كان النبش محصلا للعين فلو علم تغير صورته بحيث لا يعلم حرم وفي جواز نبشه لتدارك الاستقبال به او الغسل او الكفن او الصلوة عليه او نزع الحرير عنه وبيع الارض لذي دفن فيها وجهان وعدمه اولى في غير الاخير والتحريم فيه اقوى قوله ولا شق الثوب على غير الاب والاخ ظاهره عدم الفرق بين المرأة والرجل في ذلك خلافا للعلامة في النهاية فانه جوز لها الشق على جميع الاقارب قوله بنزع منه الخفان الى اخره

وكذا

وكذا سائر الجلود لامر النبي صلى الله عليه واله بذلك في قتلى احد ولعدم دخولها في مسمى الثياب وذهب بعض الاصحاب الى دفنها معه مع اصابة الدم لها استنادا الى رواية يمنع ضعفها من العمل بها ومن الثياب العمامة والقلنسوة والسراويل على المشهور قوله اذا مات ولد الحامل الى اخره هذا اذا تعذر اخراجه بدون القطع والاحوط ويجب مراعاة الارفق فالارفق في اخراجه كالعلاج ونحوه ويشترط العلم بموت الولد فلو شك وجب الصبر ويتولى ذلك النساء والزوج ثم محارم الرجال ثم الاجانب ويباح هنا ما يباح للطبيب قوله وان ماتت هي شق جوفها اي وليكن ذلك من الجانب الايسر نسبه في الذكرى الى العلماء والاخبار خالية عنه ولا يشترط في ذلك كون الولد بحيث يعيش عادة ويتولاه النساء او الزوج مرتبا كما سبق قوله ثمانية وعشرون غسلا اي التي اقتضى الحال ذكرها هنا والا فقد ذكر الشهيد ره في النفلية انها خمسون قوله لمن خاف عوز الماء يوم الجمعة بل المسوغ مع خوف فوته مطلقا وانما خص عوز الماء بالذكر لوروده النص به في اصل المشروعية وهو امر الكاظم عليه السلم اصحابه بالبادية في طريق بغداد معللا بقلة الماء يوم الجمعة ولينو التقديم ليتميز عن الاداء والقضاء قوله وقضاؤه يوم السبت مقتضاه انه لا يقضى بعد زوال الجمعة الى دخول السبت والاصح شرعية قضائه بفوات وقت الاداء الى اخر السبت ولينو فيه الاداء في وقته والقضاء بعده ولو ترك ذلك لم يضر قوله وسبع عشرة روى محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم الغسل ليلة سبع عشرة وهي ليلة التقاء الجمعان وتسع عشرة وفيها يكتب وفد السنة وليلة احد وعشرين وهي الليلة التي اصيب فيها اوصياء الانبياء وفيها رفع عيسى بن مريم وقبض موسى بمكة وثلث وعشرين يرجى فيها ليلة القدر قوله وغسل التوبة سواء كان عن فسق او كفر التوبة انما يكون عن ذنب والذنب قد يوجب الفسق او الكفر وقد لا يوجبهما كالصغيرة التي لا يصر عليها ومقتضى العبارة عدم الاستحباب للتوبة عن ذنب لا يوجب فسقا والنص يشمله وانما وقعت العبارة هكذا لينبه على خلاف بعض العامة حيث اوجب غسل التوبة عن كفر ولو قال عن كفر او غيره حصل المراد قوله وصلوة الحاجة المراد بها الصلوة المخصوصة التي ورد النص باستحباب الغسل قبلها لا مطلق صلوة الحاجة لورود النص فيها بانواع منها ما يستحب له الغسل ومنها ما لم يرد فيه وكذا القول في صلوة الاستخارة قوله لما يستحب للفعل والمكان يقدم عليهما يستثنى من ذلك غسل التوبة لوجوب المبادرة بها والسعي الى رؤية المصلوب فان الرؤية مع السعي سبب الاستحباب فيتاخر عنها الغسل واما غسل المفرط في صلوة الكسوف فانه متوسط بين جزئين السبب وهما التفريط والقضاء فلا يطلق عليه انه متاخر عن الفعل فاستثناؤه غير جيد بل هو بالمقدم اشبه قوله اذا اجتمعت اغسال المندوبة الى اخره الاصح تداخلها مطلقا وخصوصا مع انضمام الواجب اليها الرواية بذلك قوله ليراه عامدا النية مجرد السعي لرؤيته كاف في الوجوب او الاستحباب كما يقتضيه اطلاق العبارة بل السعي مع الرؤية والمشهود

لا يختص استحباب التقديم بخوف عوز الماء

استحباب الغسل ولا فرق بين مطلوب الشرع وغيره قوله غلوة سهمين الغلوة مقدار رمية من الرامي المعتدل بالآلة المعتدلة والسهلة بسكون الهاء وكسرها الخالية من الاحجار والاشجار والعلو والهبوط وغيرهما مما يمنع نفوذ البصر واطلاعه على ظاهر الارض والحزنة بسكون الزاي المعجمة خلاف السهلة ويجب مراعاة هذا القدر من كل جانب بحيث يستوعب الارض التي حوله وهو المراد من الجهات الاربع ولو اختلف الارض بالسهولة والحزونة توزع الحكم بحسبها ولو علم عدم الماء في بعض الجهات سقط الطلب فيه او مطلقا فلا طالب ويجوز الاستنابة فيه بل قد يجب ولو باجرة ويشترط عدالة النائب ان كانت الاستنابة اختيارية والا فبحسب الامكان ويحتسب لهما ويجب طلب التراب لو فقده حيث يجب التيمم به ولو اخل بالضرب حتى ضاق الوقت اخطأ وصح تيممه وصلوته والمراد ضيق الوقت عن تحصيل الماء والطهارة به والصلوة ولو بركعة فلو امكن تحصيل الماء وادراك ذلك لم تصح صلوته وهذا اذا لم يجد الماء بعد ذلك في محل وجوب الطلب كالغلوات او مع اصحابه الباذلين او في رحله والا اوجب القضاء للروايات وان كان عدم القضاء لولاها متوجها مع عدم امكان تحصيل الماء حين التيمم قوله ولا فرق بين عدم الماء اصلا ووجود ما لا يكفيه رد بذلك على بعض العامة حيث حكم بتبعيض الطهارة المائية والتيمم في الاعضاء المتخلفة قوله بثمن يضر به في الحال يمكن ان يريد بالحال ما يقابل المآل فلا يجوز ترك الشراء خوفا من الضرر المتوقع لعدم العلم بالبقاء الى وقته ولامكان حصول مال فيه على تقدير البقاء ولانتفاء الضرر الصريح والاولى ان يريد به حال المكلف فيكون اللام عوضا عن المضاف اليه ليعم الاستقبال بحيث لا يرجو حصول المال فيه عادة قوله ولو باضعاف ثمنه المعتاد مقتضاه عدم الفرق بين المجحف وغيره فيجب الشراء بما امكن وهو كذلك لوجوب تحصيل شرط الواجب المطلق من غير تقييد ولامر الرضا عليه السلم بشراء ماء الوضوء بالف درهم قوله ان يخاف لصا او سبعا وكذا لو خاف من وقوع الفاحشة سواء في ذلك الذكر والانثى وكذا الخوف على العرض وان لم يخف على البضع ولو تجرد الخوف عن سبب موجب له بل مجرد الجبن فكذلك للاشتراك في الضرر بل ربما ادى الجبن الى ذهاب العقل الذي هو اقوى من كثير مما يسوغ التيمم لاجله اما الوهم الذي لا ينشأ عنه ضرر فلا قوله وكذا لو خاف ضياع المال بسبب المشي وان لم يكن من اللص او السبع ويمكن ان يريد الخوف من اللص والسبع في الاول على النفس وفي الثاني على المال وكلاهما مسوغ للتيمم ولا فرق بين كثير المال وقليله والفارق بينه وبين الامر ببذل المال الكثير لشراء الماء النص لا كون الحاصل في مقابلة المال في الاول هو الثواب لبذله في عبادة اختيارا وفي الثاني العوض وهو المنقطع لان تارك المال للص وغيره طلبا للماء داخل في موجب الثواب ايضا قوله او الشين هو ما يعلو البشرة من الخشونة المشوهة للخلقة الناشية من استعمال الماء في البرد الشديد وربما بلغت تشقق الجلد وخروج الدم وينبغي تقييده بكونه فاحشا لا يتحمل مثله عادة والمرجع فيه وفي باقي المرض الى ما يجده من نفسه او الى عارف

ثقة

ثقة او من يظن صدقه وان كان فاسقا او كافرا لا يتهم على دينه ولا يشترط التعدد قوله وخاف العطش ان استعمله في حال او في زمان لا يحصل فيه الماء عادة والمراد عطشه او عطش غيره من النفوس المحترمة التي لا يهدر اتلافها انسانية كانت ام حيوانية له او لغيره وان كان معدا للذبح اذا لم يرد ذبحه في الحال قوله ولا بالرماد سواء كان رماد الشجر ام التراب قوله بارض النورة والجص قبل الاحراق لا بعده لا لتحاقها بالمعدن قوله وتراب القبر وهو الملاصق للميت لاصالة عدم مخالطته شيئا من النجاسات نعم لو علم ذلك كما لو كان الميت نجسا لم يجز ولا يضر اختلاطه بالعظم واللحم الطاهرين بالغسل مع استهلاكهما قوله وبالتراب المستعمل المراد بالتراب الممسوح به او المتساقط عن محل الضرب بنفسه او بالنفض المضروب عليه اجماعا فانه كالماء المغترف منه قوله فان استهلكه التراب حد الاستهلاك ان لا يتميز الخليط ويصدق على الممتزج اسم التراب الصرف قوله ويكره بالسبخة بسكون الباء وكسرها الارض المالحة بشرط ان لا يعلوها الملح والا لم يجز حتى يزيله وربما فسرت بالارض التي لا ينبت ولين بحيث قوله وربا الارض بضم الراء جمع ربوة وهو ما علا من الارض وعطف العوالي عليها تفسير وتاكيد قوله بغبار ثوبه او لبد سرجه او عرف دابته التمثيل بالثلاثة لكونها مظنة للغبار لا لبيان الانحصار فلو كان معه بساط ونحوه مما يجمع الغبار تيمم به ويجب تحري اكثرها غبارا مع الاجتماع واستجماع الغبار بحيث يعلو وجهها الا ان يتلاشى بالضرب فيقتصر على الضرب عليه ولو فرض عدم الغبار على المذكورات اصلا لم يجز التيمم عليها ويشترط كون الغبار من جنس ما يصح التيمم به كغبار التراب قوله ومع فقد ذلك تيمم بالوحل اذا لم يمكن تجفيفه ثم الضرب عليه والا قدم على غبار المذكورات ويشترط كون اصل الوحل مما يصح التيمم عليه قوله الاحوط المنع المشهور المنع مطلقا بل ادعى عليه الشيخ والمرتضى الاجماع والمعتبر في الضيق الظن ولو تبين السعة لم يجب الاعادة قوله ثم يمسح الجبهة من قصاص شعر الراس الى طرف انفه المراد به قصاص شعر مستوي الخلقة فغيره يحال عليه والمراد بطرف الانف الاعلى ويجب مسح الجبينين وينبغي مسح الحاجبين ولا بد من مسح جزء من غير محل الفرض من باب المقدمة وكذا في اليدين قوله ظاهر الكفين حدهما الزند بفتح الزاء وهو موصل طرف الذراع في الكف قوله ولو تيمم وعلى بدنه نجاسة صح تيممه لا منافاة بين جواز التيمم قبل ازالة النجاسة وبين مراعاة ضيق الوقت في جوازه لان المراد بتضيقه عدم زيادته على صلاة وشرائطها المفقودة من جملتها التيمم وازالة النجاسة فلا فرق بين تقديم التيمم على الازالة وتاخيره وقيل لا يجوز التيمم حتى يزيل النجاسة بناء على الضيق والعمل بما ذكر قوله وفيمن منعه زحام الجمعة عن الخروج التقييد بمنعه عن الخروج للاحتراز عما لو كان المانع من الخروج خوف فوت الجمعة مع امكان الخروج لسهولة الزحام وضيق الوقت فانه لا يجوز التيمم بل يخرج ويصلي الظهر بالطهارة المائية ان فاتته الجمعة قوله ان وجده وهو في الصلوة قيل يرجع الى قوله وهو الاظهر هذا هو المشهور ولا يجوز له العدول الى النفل

لانه معنى الابطال المنهى عنه خصوصا مع ضيق الوقت ولو اتفق عدم الماء قبل الفراغ من الصلوة فالاصح
عدم وجوب الاعادة لعبادة اخرى ما لم يحدث اذ لا يستقيم الجمع بين كمالها ونقض التيمم بمجرد وجود
الماء ولا فرق في ذلك بين الفرض والنفل **قوله** التيمم يستبيح ما يستبيحه المتطهر بالماء، خالف في
ذلك بعض الاصحاب فمنع من استباحة اللبث في المساجد به للجنب لعموم قوله تعالى ولا جنبا الا عابري سبيل
ويلزمه ايضا تحريم الطواف به لاستلزامه اللبث في المسجد ويرده قوله صلى الله عليه وآله يكفيك الصعيد
عشر سنين من غير تقييد بعبادة معينة فلولا ارادة العموم لزم الاجمال بالخطاب الموجب للاغراء
وقول الصادق عليه السلم ان الله تعالى جعل التراب طهورا كما جعل الماء طهورا وغيرهما ولان اباحة الصلوة
المشترطة بارتفاع الاصغر والاكبر يستلزم اباحة غيرها بطريق اولى **قوله** فالافضل تخصيص الجنب
ولو كان الماء مبذولا للاحوج بنذر وشبهه تعين صرفه للجنب فلو دفع الى غيره لم يجز ولو امكن الجمع بان
يتوضأ المحدث ويجمع الماء ثم يغتسل الجنب الخالى بدنه عن نجاسة ثم يجمع ماؤه ويغسل به الميت جاز
وقد يجب الجمع ولو لم يكف الماء الا للمحدث خاصة وهو اولى لعدم تبعض الطهارة ولو لم يكن جنب
فالميت اولى ولو جاء جامعهم ماس ميت لم يتغير الحكم لان حدثه ضعيف بالنسبة الى حدث الجنب
وفي تقديم ذات الدم على الجنب لو جامعته نظر من عدم النص وضعف حدثها وقطع في الذكرى بتقديمها
وكذا الاشكال لو جامعت الميت ومزيل الخبث عن الميت اولى وكذا مزيل الطيب للاحرام اولى من الجميع
والعطشان اولى مطلقا **قوله** اذا تمكن من استعمال الماء انتقض تيممه في ظاهر الحال ويراعى في استقرار
النقض مضى زمان يتمكن فيه من فعل الطهارة المائية فلو تلف الماء او منع من استعماله قبل ان يمضى زمان
يتمكن فيه من فعل الطهارة تبين عدم التكليف باستعماله فيكشف من ذلك عن بقاء التيمم لاشتراط
نقضه بتمكنه من البدل ولم يتحقق **قوله** من كان بعض اعضائه مريضا الى قوله ولا تتبعض الطهارة معنى
التبعيض المنفى ان يغسل بعض الاعضاء للوضوء ويمسح البعض للتيمم ورد بذلك على بعض العامة
القائلين بذلك واعلم انهم ذكروا في باب الجبيرة انها لو عمت عضوا كاملا مسح عليه ولا ينتقل الى التيمم
والجمع بينه وبين ما هنا بتعذر مسح العضو المريض هنا ولو على الجبيرة كما دل عليه قوله ولا مسح وان كان
اللفظ محتملا لمعنى اخر وهو تعذر مسح العضو المريض اذا كان ممسوحا في الوضوء كمقدم الراس وظاهر القدمين
وقرروا هناك ايضا انه لو لم يكن بالكسر والجرح جبيرة او لصوق يغسل ما حوله اذا تضرر بالماء ولا ينتقل
الى التيمم والجمع بينه وبين ما هنا بحمل ما تقدم على ان الكسر والجرح لم يستوعب عضوا كاملا بخلافه
هنا بدليل قولهم هناك غسل ما حوله **قوله** يجوز التيمم لصلوة الجنازة مع وجود الماء آه قيده في
المعتبر بما اذا فاجاته الجنازة وخشى فوتها مع الطهارة المائية والمشهور عدم اشتراط ذلك بل ادعى
عليه الشيخ الاجماع ولصحتها من دون الطهارة وللرواية ولا ينوى في هذا التيمم البدلية **قوله**
اذا كان للحيوان نفس سائلة المراد بالنفس هنا الدم الذى يجتمع في العروق ويخرج اذا قطع شئ منها

بسيلان

بسيلان وقوة وبقيا بلمما الانفس له وهو الذى يخرج دمه ترشحا كدم السمك **قوله** كالجلال هو الحيوان الذى
اغتذى عذرة الانسان محضا حتى نبت عليه لحمه واشتد عظمه والمرجع في ذلك الى العرف وفي حكمه موطوء
الانسان **قوله** وما كان منه لا تحله الحيوة عشرة اشياء العظم ومنه السن والظفر والظلف والقرن
والحافر والشعر والوبر والصوف والريش والبيض اذا اكتسى القشر الاعلى والحق بها الانفحة بكسر الهمزة
وفتح الفاء مخففة وهي كرش السخلة قبل ان تاكل **قوله** قبل تطهيره هذا ان توقف تطهيره على الغسل
فلو كان طاهرا بدونه كالشهيد والمعصوم لم يجب بمسه غسل وكذا من قدم غسله في حال الحيوة
ليقتل فقتل بالسبب الذى اغتسل له ويندرج في قبلية التطهير من لم يكمل غسله ومن ثم اطلق المص
وتبعه العلامة وان كمل غسل عضو فمس ذلك العضو على الاصح والاقوى ان نجاسته لا يتعدى ومن
نقص احد الاغسال الثلثة ولو في بعض الاوصاف كالخليط وان تيمم عن بعضها او من غسله كافر او
سبق موته قتله او قتل بغير السبب الذى اغتسل له واحترز ببعدية البرد عما لو مسه قبله بعد الموت
فانه لا يوجب الغسل بل غسل العضو اللامس لا غير وكذا لو مس قطعة فيها عظم لا فرق في القطعة
بين كونها مبانة من حى او ميت وفي حكمها العظم المجرد ممن لم يطهر ولو بحسب الظاهر ولو مس عظما
من مقبرة المسلمين فلا غسل بخلاف مقبرة الكفار ولو جهلت تبعت الدار وكذا قرره الشهيد ره
وهو احوط **قوله** او مس ميتا له نفس سائلة لا فرق في وجوب غسل العضو اللامس لميتة ما له نفس بين كونه
برطوبة اولا لاطلاق النص ومن ثم اطلق المص وتبعه العلامة والاقوى ان نجاسته لا يتعدى الا مع
الرطوبة **قوله** ولو نزى كلب على حيوان فاولده روعى في الحاقه باحكامه اطلاق الاسم هذا اذا كان الحيوان
مخالفا للكلب في الحكم وح فيراعى في تبعيته لاحدهما او لغيرهما اطلاق الاسم فان لم يصدق عليه اسم
شئ منهما ولا من غيرهما فالاقوى فيه الطهارة والتحريم ولو اتفقا في الحكم تبعهما فيه وان باينهما **قوله** المسكرات
المراد بها المايعة بالاصالة فالخمر المجمد نجس كما ان الحشيشة ليست بنجسة وان عرض لها الذوبان
والقول بنجاسة المسكرات هو المذهب بل ادعى عليه المرتضى الاجماع **قوله** وفي حكمها العصير اذا غلا
واشتد المراد به العصير العنبى وغليانه ان يصير اعلاه اسفله بنفسه او بغيره وباشتداده ان يحصل له
ثخانة وهي مسببة عن مجرد الغليان عند الشهيد ره والذى صرح به المص ره في المعتبر انه يحرم بالغليان و
لا ينجس الا مع الاشتداد فاحدهما منفك عن الاخر وهذا هو الظاهر والقول بنجاسة العصير هو المشهور
بين المتاخرين ومستنده غير معلوم بل النص انما دل على التحريم وفي البيان لم اقف على نص يقتضى تنجيسه **قوله**
الفقاع بضم الفاء والاصل فيه ان يتخذ من ماء الشعير كما ذكره المرتضى في الانتصار لكن لما كان النهى عنه
معلقا في التسمية ثبت له ذلك سواء اعمل منه ام من غيره فما يوجد في اسواق اهل الخلاف مما يسمى فقاعا
يحكم بتحريمه تبعا للاسم الا ان يعلم انتفاؤه قطعا **قوله** ودخول المساجد جعل دخول المساجد غاية
لازالة النجاسة عن الثوب والبدن وعطفه على الصلوة يقتضى عدم الفرق بين استلزام ذلك تلويثها

وعدمه وتخصيص الدخول لمناسبة الثوب والبدن والا فتنجيس المسجد حرام وان لم يستلزم الدخول كما لو
القى النجاسة فيه من خارج والاصح ان التحريم مختص بخوف تلويث المسجد او شيء من فرشه او الاته لا مطلقا
ويجب ازالتها عنها وان لم يكن من فعله وهو فرض كفاية ويلحق بالمساجد الضرائح المقدسة والمصاحف
والالات الخاصة بها كالجلد فيجب ازالة النجاسة عنها كما يحرم تلويثها بها قوله وعن الاواني لاستعمالها
هذا اذا كانت الاستعمال يوجب تعدي النجاسة كما لو استعملت بمايع وكان مشروطا بالطهارة كالاكل
والشرب اختيارا قوله وعفي عن الثوب عما يشق التحرز منه من دم القروح والجروح التي لا ترقى المراد برقوه
سكونه وانقطاعه ومقتضاه انه لو انقطع لم يعف عنه وان لم يبرأ الجرح والقرح خصوصا اذا كان
بمقدار زمان الصلوة والرواية تدل على خلاف ذلك وان الرخصة باقية الى ان يبرا سواء لزم من الازالة
مشقة ام لا قوله وعما دون الدرهم البغلي سعته من الدم المسفوح الذي ليس احد الدماء الثلثة البغلي
باسكان الغين وتخفيف اللام او بفتحها مع تشديد اللام تقرب سعته من اخمص الراحة وهو ما
انخفض من باطن الكف وقدر بعقد الابهام وبعقد السبابة والمراد بالمسفوح الخارج من البدن
واستثني منه الدماء الثلثة لغلظة نجاستها والحق بها دم نجس العين ودم الميتة قوله وما زاد عن
ذلك يجب ازالته يدخل فيما زاد قدر الدرهم وفي العفو عنه قول والمشهور العدم قوله وان كان متفرقا
قيل هو عفو الى اخره الاصح انه يقدر مجتمعا فان كان لا يبلغ قدر الدرهم عفي عنه والا فلا ولا فرق في
ذلك بين المتفرق على الثوب الواحد والثياب او على البدن او على الجميع ولو اصاب وجهي الثوب
فان كان بالتفشي فواحد والا تعدد ولو اصابه مائع طاهر فالاصح بقاء النص العفو قوله ويجوز الصلوة
فيما لا يتم الصلوة فيه منفردا الى اخره المراد به ما لا يمكن ايقاع صلوة فيه اختيارا الا كل صلوة فمتى امكن صلوة
الرجل فيه لم يعف عنه نجسا وان لم يمكن فيه صلوة المراة ولا فرق في ذلك بين المتنجس نجاسة مغلظة وغيرها
ولا يعفى عنه لو كان نفسه نجاسة كجلد الميتة وكذا لا فرق بين كونه من الملابس وغيرها ولا في الملابس بين
كونها في محالها او في غيرها لعموم الخبر في كل ما على الانسان او معه قوله وتعصر الثياب من النجاسات كلها
الا من بول الرضيع فانه يكفي صب الماء عليه اذا غسلت بغير الكثير والا لم يفتقر الى عصر والمراد بالرضيع
الذي لم يغتذ بغير اللبن في الحولين بحيث يساوي اللبن والمراد بصب الماء عليه استيعاب الماء للمحل
النجس مع عدم الانفصال ولا يلحق به الصبية للامر بغسله قوله واذا علم موضع النجاسة غسل وان جهل
غسل كل موضع يحصل فيه الاشتباه الموقف ليقين بالطهارة عليه هذا اذا كان محصورا والا سقط
الغسل للحرج قوله ويغسل الثوب والبدن من البول مرتين انما خصهما الاشتراطهما بهما في صحة
الصلوة والا فغيرهما مما ينفصل عنه الغسالة والانية بانا كذلك وانما خص البول للنص عليه وقيل و
غيره كذلك بطريق اولى لمفهوم الموافقة وليس بواضح فان البول اغلظ من بعض النجاسات كالدم ومن
ثم عفي عن قليله ولم يعف عن البول مطلقا وغاية ما فيه ان يساويه وهو قياس لا نقول به ولا ريب ان الحاق

باقي

باقي النجاسات بالبول احوط ثم ان انفصلت الغسالة عنه بنفسها كالحجر وذي المسام والبدن الخالي
عن الشعر الذي يمسك الماء لم يفتقر الى عصر وان لم ينفصل بدونه كالثوب افتقر الى التطهير اليه وان لم ينفصل
بهما كالعجين والمايعات لم يطهر بالقليل وفي طهرها بالكثير مع امتزاجها به وجه ضعيف قوله
وقيل يعيد في الوقت هذا هو المشهور الاحوط جمعا بين الاخبار وجا هل حكم النجاسة عامد والناسي كالعامد
في غير الاثم قوله فان امكنه القاء الثوب وستر العورة بغيره وجب واتم بناء على عدم الاعادة في الوقت والا
استانف مطلقا مع سعة الوقت بحيث يدرك منها ركعة فيه والا استمر هذا اذا علم سبق النجاسة على الصلوة
ولو احتمل وجودها حين الرؤية نزعها مع الامكان كما ذكر قوله والمربية للصبي اذا لم يكن لها الا ثوب واحد غسلته
كل يوم مرة لا فرق هنا بين الصبي والصبية لان مورد النص الرواية المولود وهو شامل لهما ويلحق به الولد
المتعدد وبالمربية المربي واحترز بالثوب الواحد عن المتعدد فانه يجب الغسل حينئذ بحسب الامكان
كما يجب غسل البدن هذا اذا كان احتيج الى لبسهما دفعة والا فكالمتحد والرخصة مقصورة على نجاسته
ببول الولد قيل وبغائطه لا بغيرهما من النجاسات وان كانت من الولد اقتصارا بالرخصة على مورد النص
قوله صلى الصلاة الواحدة في كل واحد منهما منفردا على الاظهر خالف في ذلك ابن ادريس فمنع من الصلوة
فيهما وحتم الصلوة عاريا لاشتراط الجزم في النية وهو غير حاصل في كل واحد على انفراده واجيب بان الجزم
حاصل بهما لان تعيين البراءة لما توقف على صلوتين لتحصيل الستر الواجب فكل منهما واجبة وان كان
ذلك من باب المقدمة وهو كاف حيث لا يوجد اثر منه فلو امكن الستر بثوب طاهر غيرهما تعين ولو
تعددت الصلوة فيهما وجب مراعاة الترتيب فيصلي الظهر في احد الثوبين ثم ينزعه ويصلي في الاخر
ثم يصلي العصر ولو في الثاني ثم يصليها في الاخر ولو تعددت الثياب النجسة واشتبهت وجب
تكرير الصلوة بحيث يزيد على عدد النجس بواحد ليتيقن الصلوة في ثوب طاهر قوله الا ان يضيق الوقت
فيصلي عريانا بل الاصح تعين الصلوة في احدها الامكان كونه الطاهر وغايته فقد وصف في الساتر وهو اولى من فوات الساتر نفسه هذا اذا لم يتسع الوقت الا الواحد والا وجبت الصلوة في الممكن
ويجب ان يلقي الثوب النجس ويصلي عريانا اذا لم يكن هناك غيره هذا هو المشهور والاصح التخيير
بين الصلوة فيه وعاريا والصلوة فيه افضل لرواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام قوله
والشمس اذا جففت البول وغيره من النجاسات من الارض والبواري والحصر طهر موضعه المراد
بغير البول من النجاسات ما شابه البول في عدم الجرمية كالماء النجس والدم الذي قد ازيل جرمه والا
لم يطهر بتجفيفه مع بقاء جرمه ويشترط كون التجفيف باشراق الشمس على النجاسة فلا يكفي جفافها
بالحرارة او بالهواء المشارك لها نعم لو شارك الاشراق لم يضر لعدم الانفكاك عنه ومتى اشرقت
الشمس على النجس مع رطوبة المحل طهر الظاهر والباطن ان جف الجميع بها مع اتصال النجاسة
واتحاد الاسم كالارض التي دخلت فيها النجاسة دون وجهي الحائط اذا كانت النجاسة فيهما غير خارقة

له واشرقت على احدهما خاصة دون الاخر والحايط اذا اشرقت على احدهما وان كانا متصلين قوله وكذا كل
ما لا يمكن نقله المراد بعدم الامكان عادة لا مطلق الامكان وهو ضابطا الطهارة وعدمها سواء قطعت
النباتات ام لا قوله وتطهر النار ما احالته رمادا او دخانا لا فحما وآجرا وخزفا قوله والتراب باطن القدم الخف
واسفل القدم والنعل المراد بالباطن والاسفل ما تستره الارض حال الاعتماد فلا تطهر حافاتهما به
وفي حكم التراب الحجر والرمل وغيرهما من اصناف الارض ولو عبر بها كان اولى ولا يشترط المشي بل المعتبر
زوال النجاسة عنها ولو بالمسح ويشترط طهارة الارض وجفافها والغفاب من جنيد اصناف النعل وخشبه
الا قطع ملحقة بالرجل او النعل ولا يلحق به اسفل العصا وراس الرمح وما شاكل ذلك قوله وماء الغيث
لا ينجس حال وقوعه ولا حال جريانه من ميزاب وشبهه الا ان تغيره النجاسة اشار بذلك الى الرد على الشيخ
حيث شرط في عدم تنجسه بالنجاسة جريانه من ميزاب كما لا ينجس ماء الغيث بعينه كذا مع عدم تغيره حال وقوعه
وكذا يطهر كالكثير لكن يشترط في تطهيره الماء النجس صدق اسمه فلا يعتد بنحو القطرات اليسيرة
وفي تطهيره الارض النجسة ونحوها استيعابه للمحل كما يشترط ذلك في الكثير قوله والماء الذي يغسل به
النجاسة نجس سواء كان من الغسلة الاولى او الثانية رد بذلك على الشيخ حيث حكم بطهارة ماء الغسلة الثانية
فيما يفتقر الى الغسل مرتين بناء على ان ماء كل غسلة كمغسولها بعدها او بقوله سواء كان ملوثا بالنجاسة او
لم يكن على المرتضى ره حيث حكم بطهارة جميع ماء الغسالة مع عدم تغيرها بالنجاسة وفي المسئلة اقوال
اخر وحكم المص بنجاسة الماء المذكور لا يعلم منه حكم ما اصابه في انه هل يغسل كالمحل الاول قبل
الغسلة او قبل الغسل باسره والذي اختاره جماعة من المتاخرين الاول وعليه العمل قوله وكذا القول
في الاناء على الاطهر الخلاف راجع الى اصل المسئلة لا الى الاناء اذ لا خصوصية له في الخلاف قطعا
وقيل في الذنوب اذا القي على نجاسة على الارض الذنوب بفتح الذال المعجمة الدلو الملا والمستند
القول قصة الاعرابي الذي بال في المسجد بحضرة النبي صلى الله عليه واله فامر صلى الله عليه واله بالقائه
والمشهور عدم الطهارة به الا ان يكون كرا وحملت الرواية على ذلك وعلى ازالة الرايحة وعلى اعداده للازالة
بالشمس وقيل يجب اجتناب موضع الفضة نسبه الى القول لعدم حكمه به وقد صرح في المعتبر باستحبابه قوله
والاصح الوجوب والمراد بالاجتناب عزل الفم عن موضع الفضة في الاكل والشرب لقوله عليه السلم
واعزل فاك عن موضع الفضة والامر للوجوب قوله وفي جواز اتخاذها لغير الاستعمال تردد الاظهر
المنع هذا هو المشهور ولا فرق في ذلك بين اتخاذها للقنية او لتزيين المجالس وغيرهما قوله ولا يحرم استعمال
غير الذهب والفضة من باقي المعادن كالفيروزج والياقوت والزبرجد للاصل وخفاء نفاسة
ذلك على اكثر الناس فلا يلزم منه ما يلزم من النقدين من الخيلاء وكسر قلوب الفقراء قوله واواني
المشركين طاهرة حتى يعلم نجاستها وكذا سائر ما بايديهم ما لا يشترط فيه ولا في اصله التذكية لقول
الصادق عليه السلم كل شيء طاهر حتى يعلم انه قذر وليس العلم مقصورا على الادراك بالحواس بل

ما حصل

ما حصل به العلم من طرقه الموجبة له كالخبر المحفوف بالقراين وغيره قوله ولا يجوز استعمال شيء من الجلود
الا ما كان طاهرا في حال الحيوة ذكيا هذا اذا كان قبل التذكية بان كان له نفس فلو لم يكن له نفس فهو طاهر
ولا ينجس بالموت فيجوز استعمال جلده كالسمك قوله ويستحب اجتناب ما لا يؤكل لحمه حتى يدبغ بعد ذكاته
خروجا من خلاف القايل بتوقف استعماله على الدبغ قوله ويغسل الاناء من ولوغ الكلب ثلثا اولاهن
بالتراب على الاصح ولوغ الكلب لغة شربه من الاناء بطرف لسانه ويلحق به لطعه بطريق اولى دون
مباشرته بسائر اعضائه ووقوع لعابه في الاناء بل هي كسائر النجاسات على المشهور ويشترط طهارة
التراب لا مزجه بالماء بل لو خرج به عن مسمى التراب لم يكف ولو فقد التراب قيل اجزا مشابهه
كالاشنان والاولى بقاؤه على النجاسة كما لو عدم الماء ولو خيف فساد المحل باستعمال التراب
فكالمفقود ولو تكرر الولوغ قبل التطهير تداخل وفي الاثناء يستانف ويكفي في تطهير الاناء
في القليل ان يصب فيه الماء ثم يحرك حتى يستوعب ما نجس منه ثم يفرغ حتى يستوفي العدد ولو
غسله في الكثير كفت المرة بالماء بعد التعفير وبتر بالاصح على خلاف المفيد حيث جعل التعفير
وسطا وعلى ابن الجنيد حيث اوجب غسله سبعا وعلى ابن ادريس حيث اوجب مزج التراب بالماء
قوله ومن الخمر والجرذ ثلثا الجرذ بضم الجيم وفتح الراء كبير الفارة ولا فرق هنا بين انواع الفار والاحوط
الغسل منها سبعا وموضع الخلاف نجاستها المستعملة المستندة الى الموت اما غيره فكباقي النجاسات
ويجب ايضا الغسل من ولوغ الخنزير سبعا كتاب الصلوة قوله والكسوف والزلزلة
والايات في جعل الكسوف والزلزلة قسيمين للايات اشكال لان الايات تشملهما فيكونان قسيمين
فان قسيم الشيء داخل فيه وقسيمه خارج عنه فيندرج معه تحت شيء اخر فالاصوب جعل الاقسام
سبعة كما صنع الشهيد ره وفي ادخال صلوة الاموات منها اشعار باختيار وقوع الصلوة عليها
بطريق الحقيقة وفيه بحث والمراد بسبب النذر النذر والعهد واليمين والتحمل عن الغير ولو باستيجار
واما الاحتياط والقضاء فالاولى كونهما من اقسامه مع احتمال دخولها في اليومية ودخول القضاء
لا غير قوله ويسقط من كل رباعية في السفر ركعتان وكذا في الخوف قوله اربع وثلثون ركعة
على الاشهر اي في الروايات وروي في غير المشهور انها ثلث وثلثون باسقاط الوتيرة وتسع وعشرون
باسقاط الوتيرة وست من نافلة العصر وركعتين من نافلة المغرب وزيادة ركعتين للظهر بعدها
وركعتين للعشاء قبلها وروي سبع وعشرون باسقاط ركعتين العشاء قبلها واختلاف الاخبار
منزل على الاختلاف في المؤكد لا في اصل الاستحباب قوله وعقيب العشاء ركعتان من جلوس
تعدان بركعة من قيام ويجوز فعلهما من قيام لخبر سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلم ويصليان
ركعتين ايضا وعدهما بركعة باعتبار كون ثوابهما ثواب ركعة من قيام في غيرهما والا تهما بدل من
ركعتين من جلوس اذ هو الاصل فيهما والركعتان من جلوس معدودتان بواحدة من قيام ومحلهما بعد

التعقيب وبعد كل صلوة يريد فعلها بعد العشاء وفي تقديمها على نافلة شهر رمضان او تاخيرهما عنها وجهان قوله والوتيرة على الاظهر هذا هو المشهور بل ادعى عليه ابن ادريس الاجماع وفي حكم السفر الخوف قوله الا الوتر وصلوة الاعرابي صلوة الاعرابي عشر ركعات كالصبح والظهرين كيفية و ترتيبا ووقتها يوم الجمعة عند ارتفاع النهار ولم يثبت لها طريق في اخبارنا الا ان احاديث السنن يتسامح فيها قوله ويختص الظهر من اوله بمقدار ادائها المعتبر في ادائها بحال المصلي في ذلك الوقت باعتبار كونه قويا وضعيفا بطيئا وسريعا حاضرا او مسافرا الى غير ذلك من الاحوال لكونه عند دخول الوقت محدثا عاريا او متطهرا مستترا فالمعتبر من الوقت المختص بالفريضة الاولى مضي مقدار ادائها للمصلي المعين مع اداء شرايطها المفقودة حتى لو فرض كونه في حال شدة الخوف وقد دخل عليه الوقت جامعا للشرائط فوقت الاختصاص بالنسبة اليه مقدار صلوة ركعتين عوض كل ركعة تسبيحات اربع ما يضاف اليها ووقت ثلاث ما يجب ثلاثية من الاجزاء المنسية من وقت الاختصاص وفي كون وقت الاحتياط وسجود السهو من وقت الاختصاص نظر قوله وما بينهما مشترك معنى الاشتراك امكان وقوع كل واحدة منهما في وقت المشترك على وجه وان كانت الاولى قبل الثانية مع العلم وتظهر فائدة الاشتراك مع الظن والنسيان كما سياتي قوله بمقدار اربع على تقدير كونه حاضرا او لو كان مسافرا فمقدار اثنين كما مر ولو قال بمقدار ادائها كما صنع في غيرها لكان اولى قوله المستطير في الافق اي المنتشر الذي لا يزال في زيادة والمراد بالافق هنا دايرة عظيمة موهومة تفصل بين الظاهر و الخفي من الفلك وقطباها سمت الراس والرجل وانتشار الفجر فيه مجاز تسمية لما قاربه باسمه اذ الانتشار فوقه لا فيه قوله ويعلم الزوال بزيادة الظل بعد نقصانه بنا على ما هو الواقع في بلاد المص بدليل قوله بعد وبميل الشمس الى الحاجب الايمن او مبني على الغالب في الربع المسكون ولو اريد تعميم الفايدة زيد او حدوثه بعد عدمه كما صنع غيره وبجمع العلامتين ظهور الظل في جانب المشرق عند اخراج خط نصف النهار واعلم ان حدوث الظل بعد عدمه يتفق في بلد يساوي عرضه الميل الاعظم او ينقص عنه لا في اطول ايام السنة في مكة وصنعا كما قيل فتامل قوله او بميل الشمس الى الحاجب الايمن لمن يستقبل القبلة اي قبلة اهل العراق سواء في ذلك الركن العراقي وغيره لكن لا يعلم الزوال بهذه العلامة الا بعد مضي زمان طويل من اول الوقت فان قبلة العراقي تميل عن خط الجنوب نحو المغرب كما سياتي واضبط من ذلك ان يستقبل نقطة الجنوب باخراج خط نصف النهار فيكون ميل الشمس الى الحاجب الايمن علامة الزوال قوله وقيل بذهاب الحمرة المشرقية يتحقق ذهابها بتجاوزها جانب المشرق كقمة الراس وهو دايرة نصف النهار وهذا هو علامة سقوط القرص في الافق الحقيقي كما ان طلوعها فيه يكون قبل بروزها الى العين بيسير وقد نبه على ذلك في الاخبار قال الباقر عليه السلم اذا غابت الحمرة من هذا الجانب فقد غابت الشمس من شرق الارض وغربها ومثله عن الصادق عليه السلم قوله والمماثلة بين الفيء الزايد والظل الاولى وقيل مثل

الشخص

الشخص المراد بالفيء ما يحدث من ظل الشخص بعد الزوال وبالظل ما حدث منه قبله والمراد بالظل الاولى الباقي منه عند الزوال فان البلد متى زاد عرضها عن ميل الشمس في البروج الجنوبية بقي للشخص عند الزوال ظل شمالي فاذا زالت الشمس اخذ في الزيادة واعتبار المماثلة بين الفيء الزايد والباقي من الظل مع مخالفته للنصوص مستبعد جدا لان ذلك يوجب اختلاف الوقت على وجه لا يكاد ينضبط الا نادرا لاختلافه بالزيادة والنقصان كل يوم وقد يتفق عدمه اصلا فلا يتحقق المماثلة فما حكاه المص قولا هو الاحوط والمراد بالمماثلة الفيء للشخص زيادة على الظل الاول الذي زالت عليه الشمس وكذا القول في المثلين والاقدام قوله وقيل اربعة اقدام للظهر وثمان للعصر المراد بالقدم هنا سبع الشخص والمراد ان الزيادة متى صارت بقدر اربعة اسباع الشخص خرج وقت الاختيار للظهر ومتى صار بقدر الشخص وسبعه خرج وقت العصر هذا للمختار وما زاد على ذلك حتى تغرب وقت الاعذار كالمريض والمسافر وذوي الحاجة التي يضر فوتها ومقتضى هذا القول ان الصلوة بعد الوقت المذكور للمختار تصير قضاء وهو ضعيف قوله وعندي ان ذلك للفضيلة اشار بذلك الى جميع ما تقدم من قوله وقال آخرون الخ وهذا هو المشهور واعلم ان حاصل التفصيل بالفضيلة وغيرها ان الظهر لا تؤخر عن المثل اختيارا والعصر لا تؤخر عن المثلين ولا يضر جمعهما قبل فوات المثل اجماعا نعم الافضل تاخير العصر الى مضي المثل واما المغرب فلا تؤخر عن ذهاب الشفق كما لا تقدم العشاء عليه فلا يجمع بينهما في وقت واحد كما امكن ذلك في الظهرين فتامل قوله وقيل ما دام وقت الاختيار باق المراد بوقت الاختيار ما مر من المثل للظهر او الاربعة اقدام والمثلين للعصر والثمان وظاهر الاصحاب ان هذا الوقت بأجمعه للنافلة فينبغي اداؤها ولا تزاحم الفريضة شيئا منه ويحتمل استثناء قدر الفريضة من آخره ايثارا للفضيلة الواجب وخروجا من خلاف المانع من تاخيرها اختيارا او لان الخطر في النافلة اسهل قوله فان خرج وقد تلبس ولو بركعة زاحم بها الفريضة مخففة يتحقق الركعة باكمال سجودها وان لم يرفع راسه منه والمراد بتخفيفها الاقتصار على اقل ما يجزي منها كقراءة الحمد وحدها وتسبيحة واحدة للركوع والسجود ولو ادى التخفيف بالصلوة جالسا ففي ايثاره على القيام نظر من اطلاق الامر بالتخفيف وعدم النظر الى كمال الفضيلة وزيادة الافعال فضلا عن الهيئة ومن الحمل على المعهود وكون الجلوس اختيارا على خلاف الاصل قوله ولا يجوز تقديمها على الزوال الا يوم الجمعة ويزاد في نافلتها اربع ركعات فتصير نافلة الجمعة عشرين والافضل تفريقها اسداسا ست عند انبساط الشمس وهو انتشارها على وجه الارض وكمال ظهورها وست عند ارتفاعها وست عند قيامها قبل الزوال وركعتان بعده ودونه تاخير الست الاولى وجعلها بين الفرضين ويجوز تقديمها باسرها على الزوال وتاخيرها مقدمة على الفرضين او مؤخرة عنهما او متوسطة او بالتفريق وينوي في الجميع نوافل يوم الجمعة ولا يختص زيادة الاربعة الا بما اذا صليت الجمعة بناء على ان الساقط

حينئذ ركعتان فيستحب الاتيان بدلهما او لنافلة ضعف الفريضة لاطلاق الاصحاب والاخبار
قوله ولم يكن صلى النافلة اجمع بدا بالفريضة هذا اذا كان الخروج قبل الشروع بان لا يكون قد صلى منها
شيئا او صلى ركعتين ولم يشرع في الاخيرتين اما لو خرج في اثناء ركعتين اتمهما سواء في ذلك الاولتان و
الاخيرتان للنهي من ابطال العمل ولا يجوز تقديمهما على الانتصاف الا للمسافر يصده جده اوالشاب يمنعه
رطوبة راسه ومثلها خايف البرد والجنابة ومريدها حيث يشق الغسل وغيرهم من ذوي الاعذار والمراد
بنافلة الليل هنا الاحد عشر وليقصد في نيته التعجيل ولو نوى الاداء صح واول وقته بعد صلوة
العشاء قوله ولم يكن تلبس منها باربع تحقق الاربع باكمال السجدة الاخيرة من الرابعة قوله وان تلبس باربع
تممها مخففة بالحمد وحدها مقتصرا على الاقل في الاذكار ولا فرق في الاتمام بين ان يكون التاخير لضرورة
وغيرها ومن جملتها الشفع والوتر كما مر قوله ويجوز ان يصليهما قبل ذلك بعد صلوة الليل ويسميان
لذلك بالدساستان لدسهما في صلوة الليل قوله ويصلي النوافل ما لم يدخل وقت فريضة بناء
على عدم جواز النافلة لمن عليه فريضة والاصح الجواز ما لم يضر بالفريضة والاصح الجواز ما لم يضر بالفريضة
ويستثنى مما حكم به المص النافلة الراتبة قبل الفريضة كنافلة الظهرين قوله وقد مضى مقدار
الطهارة واداء الفريضة وجب عليه قضاؤها هذا مبني على الغالب من وجود باقي الشرايط غير
الطهارة كالستر وتحصيل القبلة وغيرهما والا فالشرط ادراك قدر الصلوة وشرايطها المفقودة
بعد دخول الوقت فلو لم يكن مستترا مثلا اعتبر معه الصلوة فلابد من مضي قدر ما يستتر به مضافا الى
ما ذكر كما انه لو كان متطهرا لم يعتبر مضي مقدار الطهارة والمعتبر في اداء الفريضة فعل اخف صلوة
يمكن الاجتزاء بها في تادية الواجب في ذلك الوقت فلو كان في مواضع التخيير بين القصر والتمام كفى في
الوجوب مضي مقدار الصلوة قصرا ولو طول زيادة على ذلك فعرض المانع من الاكمال وجب القضاء
وحكم وسط الوقت حكم اوله وكان عليه ان يذكره لتصير الاقسام ثلثة قوله وان ادرك الطهارة
وركعة من الفريضة لزمه اداؤها الحكم هنا كما تقدم من ان المعتبر قدر ركعة بعد فعل الشرايط
المفقودة سواء في ذلك الطهارة وغيرها ويشترط في استدامة الوجوب خلو ما يسع باقي الصلوة
من المانع فلو عرض الجنون مثلا بعد مضي مقدار ركعة من اخر الوقت بحيث لا يمكن اكمالها قبله لم يجب
القضاء كما في عروضه في اول الوقت لاستحالة التكليف بعبادة في وقت يقصر عنها وبهذا يحصل
الفرق بين اول الوقت واخره قوله ويكون مؤديا للجميع على الاظهر لعموم قوله صلى الله عليه واله من ادرك
ركعة من الوقت فقد ادرك الجميع ولا شك ان مدرك الجميع مؤد فكذا ما هو بحكمه وقيل يكون
قاضيا للجميع اما ما زاد عن الركعة الاولى فظاهر لوقوعه في غير الوقت واما الركعة الاولى فلوقوعها
في اخر الوقت وهو وقت الركعة الاخيرة فقد وقعت في غير وقتها ايضا وقيل بالتوزيع اعطاء لما وقع
في الوقت وبعده حكمه والخبر حجة عليهما ولو ادرك خمسة ركعات قبل الغروب لزمه الفريضتان وكذا لو
ادرك

ما لو ادرك

ما لو ادرك قدرها قبل الانتصاف لا اذا ادرك قدر اربع وان كان ينفي للعشاء منها ركعة لاختصاص
العشاء من اخره بقدرها قوله الصبي المتطوع بوظيفة الوقت الى قوله استانف بناء على ان عبادته
تمرينية لا شرعية فلا توصف بالصحة والفساد ولا فرق في ذلك بين الطهارة والصلوة فلابد من
ادراك قدر الطهارة وركعة والا بنى على نافلة استحبابا ولا يرد خروجه عن اهلية التمرين بالبلوغ
فيشكل اكمالها لانتفاء التمريني والشرعي لانه بالنسبة الى هذا الوقت في حكم الصبي والنهي عن قطع
العمل الذي اقله استحباب المضي عليه قوله فان فقد العلم اجتهد في تحصيل الوقت بالامارات المفيدة
له ولو ظنا كالاوراد لذي الصنعة والدرس وغيرهما ولا فرق في ذلك بين الاعمى والممنوع من العلم
بحبس او غيم او غيرهما ويجوز لمن تعذر عليه العلم الرجوع الى العدل العارف المخبر عن علم و
الى المؤذن العدل ولا يجوز مع امكان العلم على المشهور قوله ولو قبل التسليم لم يعد على الاظهر
خالف في ذلك جماعة من الاصحاب حيث شرطوا في صحة الصلوة مع اجتهاد وقوع جميعها في الوقت
والمشهور ما اختاره المص ويجب تقييده بالقول بوجوب التسليم والا فلابد من تقييده بدخول
الوقت قبل اكمال التشهد قوله عدل بنيته ما دام العدول ممكنا يتحقق الامكان بعدم الركوع
بركعة زايدة على عدد المعدول اليها فلو كانت المتقدمة صبحا عدل اليها ما لم يركع في الثالثة و
مغربا ما لم يركع في الرابعة ولو كانتا متساويتين عددا فالعدول ممكن ما لم يتم الصلوة ومعنى العدول
ان ينوي بقلبه ان هذه الصلوة بمجموعها ما مضى منها وما بقي منها هي السابقة المعينة مؤداة او
مقضاة الى اخر ما يعتبر في النية واحترز باليومية عن غيرها من الصلوة الواجبة حاضرة كانت
ام فائتة او بالتفريق كالعيد والايات والجنازة فانها لا ترتب بعضها على بعض بالاصالة وكذا
لا ترتيب بينها وبين اليومية على المشهور قوله والا استانف لو نسيه اي السابقة بعد اكمال
ما هو فيها اذ لم يكن اكمالها ويغتفر الترتيب للنسيان وفي تسميته السابقة مرتبة تجوز قوله تكره
النافلة المبتداة المراد بالمبتداة ما يخترعه الانسان من النوافل التي لا سبب فيها متقدما
ولا مقارنا لهذه الاوقات ومعنى كراهة العبادة في هذه المواضع ونظايرها كونها خلاف الاولى
فينقص ثوابها عن فعلها في غير هذه الاوقات لا الكراهة المتعارفة واعلم ان الكراهة تمتد عند الطلوع
الى ان ترتفع وتذهب الحمرة ويستولي شعاعها والمراد بغروبها ميلها الى الغروب وهو صفرارها
وتمتد الكراهة الى ذهاب الحمرة المشرقية والمراد بقيامها ارتفاعها ووصولها الى داىرة نصف النهار الى انتهائه
المعلوم بانتهاء نقصان الظل وهذه الثلثة تعلق النهي فيها بالوقت قوله وبعد صلوة الصبح
والعصر وتمتد الكراهة بعد صلوة الصبح الى طلوع الشمس وبعد العصر الى الغروب فينتقل
الكراهة من الفعل الى الوقت قوله ولو صار الى ربع الليل بل يستحب التاخير ولو صار ثلث الليل
لصحيحة محمد بن مسلم لا تصل المغرب حتى تاتي جمعا وان ذهب ثلث الليل وجمع بفتح الجيم واسكان الميم

المشعر قوله حتى يسقط الشفق وكذا يستحب تاخير العصر حتى يصير ظل كل شيء مثله قوله حتى ياتي
بنافلتهما وكذا يؤخر الصبح حتى ياتي بنافلتها ان لم يكن قدمها على الفجر قوله والمستحاضة تؤخر الظهر و
المغرب الى اخر وقت فضيلتهما وتقدم العصر والعشاء في اول وقت فضيلتهما فيحصل الجمع بين الصلاتين
في وقت الفضيلة بغسل واحد وذلك حيث يجب عليها الغسل لهما قوله فان ذكر وهو فيها عدل بنيته
لا فرق في جواز العدول بين وقوع الثانية في الوقت المختص الاولى او في المشترك ومن ثم اطلق هنا
وفصل بعد ذلك قوله فان كان صلى في اول وقت الظهر الى اخره انما قيد بالظهر لان العشاء
لا ياتي فيها ذلك لدخول المشترك وهو فيها نعم لو فرض سهوه عن بعض الافعال التي لا تلافي بحيث
تساوي ركعة فما زاد امكن وقوعها في المختص ومساواتها للظهر ولو فرض تطويل العصر عن المعتاد
بالاذكار المندوبة والطمانينة الزايدة عن الواجب امكن صحتها وان وقعت في اول الوقت واعلم ان فرض
وقوع العصر في اول وقت الظهر مع ظنه انه صلى الظهر مستبعد لان ظن الصلوة يقتضي مضي
زمان بعد الظهر ويمكن فرض ذلك فيما لو كان مستنده تحصيل الوقت الظن لغيم ونحوه فانه يمكن
خلاف ما ظنه ولو فرض انه صلى العصر ظهر ناسيا في المختص بالظهر كان الفرض سهلا ونبه بالاشتراط على
خلاف ابن بابويه القايل باشتراك الصلاتين في الوقت باجمعه وخلاف بعض الاصحاب حيث شرط
في الصحة وقوع مجموع الثانية في المشترك قوله وهي قبلة لمن كان في المسجد الخ هذا قول اكثر الاصحاب
ومستنده اخبار ضعيفة السند او مرسلة والذي اختاره المتاخرون ان القبلة هي عين الكعبة
لمن امكنه مشاهدتها ولو بمشقة يمكن تحملها عادة كمن في بيوت مكة او بالابطح وما قاربه مع عدم
المانع ومع البعد او تعذر المشاهدة او مشقتها بحيث لا يتحمل كمن كان مريضا في بيوت مكة
او محبوسا فالقبلة هي جهة الكعبة والمراد بالجهة القدر الذي يجوز على كل جزء منه كون الكعبة
فيه ويقطع بعدم خروجها عنه لامارة يجوز المعول عليها شرعا واحترز بالقيد الاخير عن فاقد
الامارات بحيث يكون فرضه الصلوة الى اربع جهات فانه يجوز على كل جزء من الجهات الاربع كون
الكعبة فيه ويقطع بعدم خروجها عنه لكن لا لامارات شرعية وكذا اضاءة القبلة في جهتين او ما زاد
هذه الجهة المذكورة تختلف سعة وضيقا بحسب البعد عن الكعبة والقرب اليها فان الجرم الصغير
كلما ازداد الشخص بعدا منه اتسعت جهة محاذاته ومن ثم يشترك اهل الجهة الواحدة كالشام و
العراق في سمت واحد ولابد في تحقيق ذلك من ضرب من الاجتهاد فان العلامات المنصوبة لاهل
الجهات كلها مستفادة من الهيئة الا بعض علامات العراق كما ذكره الاصحاب وغيرهم قوله
وجهة الكعبة هي القبلة لا البنية المراد ان القبلة تمتد محاذية الكعبة علوا وسفلا من عنان السماء
الى تخوم الارض ولا عبرة بالبنية فلو صلى على مرتفع عنها كجبل ابي قبيس او في سرداب استقبل
هذا المقدار المساوي لجرم الكعبة وكذا القول فيما لو زالت البنية والعياذ بالله قوله على كراهية

في الفريضة

في الفريضة انما كرهت الصلوة في جوف الكعبة مع ان المعتبر في الصلوة الى جزء من اجزائها وهو حاصل
للخروج من خلاف القايل بالمنع استنادا الى ان الصلوة فيها ليست اليها والمامور الصلوة اليها وقد عرف
ان المراد بالصلوة اليها الصلوة الى جزء من اجزائها وعللت الكراهة ايضا بجواز الجماعة فيها فربما ادى الى
كثرة المستدبرين وهي علة نادرة قوله وقيل يستلقي على ظهره الى اخره القايل بذلك الشيخ رحمه الله في الخلاف
وفرضه الايماء للركوع والسجود كالمريض المستلقي وهو ضعيف قوله ولو استطال صف المامومين حتى
خرج بعضهم عن سمت الكعبة بطلت صلوة ذلك البعض لوجوب استقبال العين للقريب بخلاف البعيد
فان الجهة متسعة كما مر قوله فاهل العراق الى العراقي هذا على سبيل التقريب والا فاهل العراق انما يستقبلون
الباب وما قاربه والشام يستقبلون ما بين الميزاب والركن ومع ذلك فالمعتبر عند المص في البعيد
استقبال الحرم وعند اخرين الجهة وهي اوسع من ذلك قوله واهل العراق ومن والاهم يجعلون
الفجر على المنكب الايسر المراد بمن والاهم من كان في جهتهم بحيث يقاربهم في طول بلدهم وهم اهل
خراسان ومن ناسبهم كما ذكره جماعة من الاصحاب وان كان الظاهر ان الشام يقتضي احتياجهم الى زيادة الانحراف
يسير نحو المغرب وينبغي ان يراد بالفجر والمغرب ما يتم الاعتدالين ليمكن موافقته لباقي العلامات
بحمل العموم على بعض الافراد الخاصة فان جعل مغرب الاعتدال ومشرقه كذلك يوجب استقبال نقطة الجنوب
واستدبار نقطة الشمال وذلك لا يطابق جعل الجدي طالعا خلف المنكب الايمن بل يوجب كونه بين
الكتفين وتحرير المحل ان العلامات الثلثة لقبلة العراق ليست على وتيرة واحدة فان الاولى ان اخذت
عامة امكن مطابقتها لنقطة الجنوب وما مال عنها الى المشرق والمغرب لاختلاف مطالع الفجر
وهذا غير مراد قطعا وان حملت على الاعتدالين وافقت الثالثة لان الشمس عند الزوال يكون
على دائرة نصف النهار المتصلة بنقطتي الجنوب والشمال فيكون لمستقبل نقطة الجنوب بين
العينين فاذا مالت الى طرف الحاجب الايمن واما جعل الجدي محاذي المنكب الايمن فانه يقتضي
انحرافا بينا نحو المغرب كما يقتضي جعله خلف المنكب الايسر الانحراف نحو المشرق وذلك لان الجدي
حال طلوعه وهو غاية ارتفاعه يكون على دائرة نصف النهار كما ان كل كوكب يكون عليها عند غاية
ارتفاعه وهي متصلة بنقطتي الجنوب والشمال كما مر فيكون جعل الجدي بين الكتفين بالميقين
موجبا لاستقبال نقطة الجنوب وجعله على احد المنكبين موجبا للتشريق والتغريب كما لا يخفى
والتحقيق في هذا المقام المستند الى مقدمات اخر ان اطراف العراق الغربية كالموصل وما والاهم
قبلتهم نقطة الجنوب تقريبا وعلاماتهم جعل المشرق والمغرب على اليمين واليسار كما ذكر واوساط
العراق كبغداد والمشهدين يميلون الى المغرب قليلا وعلاماتهم جعل الجدي طالعا خلف المنكب
الايمن واطرافه الشرقية كالبصرة وما والاها يحتاج فيها الى زيادة انحراف نحو المغرب فالعلامات
المذكورة كلها صحيحة في الجملة ويحتاج تحقيقها الى ضرب من النظر والجدي محاذي المنكب الايمن الجدي

يكبر ودبما صغر ليتميز عن البرج وهو مضئ يدور مع الفرقدين حول قطب العالم الشمالي والمراد بالقطب نقطة يقابلها مثلها من الجنوب انخفاضها في الارض بمقدار ارتفاع الشمالية عنها واقرب الكواكب اليها نجم خفي لا يكاد يدركه الا حديد البصر يدور حولها كل يوم وليلة دورة لطيفة لا يكاد يدرك وبطلق على هذا النجم القطب مجازا لمجاورته للقطب الحقيقي وهو علامة لقبلة العراقي اذا جعله المصلي خلف منكبه الايمن ويخلفه الجدي في العلامة اذا كان في غاية الارتفاع او الانخفاض وانما اشترط ذلك لكونه في تلك الحال على دايرة نصف النهار وهي مارة بالقطبين وبنقطة الجنوب والشمال فاذا كان القطب مسامتا لعضو من المصلي كان الجدي مسامتا له لكونهما على دايرة واحدة بخلاف ما لو كان منحرفا نحو المشرق والمغرب **قوله** ويستحب لهم التياسر الى يسار المصلي منهم قليلا بناء على ان توجههم الى الحرم وانصاب الحرم مختلفة عن يمين الكعبة وشمالها فانه كما ورد في الخبر ثمانية اميال عن يسارها واربعة عن يمينها فامروا بالتياسر ليتوسط الحرم والجهة محصلة على التقديرين فان التياسر منها اليها ومستند الحكم اخبار ضعيفة ومبني على قول لا عمل عليه فالقول بالاستحباب ضعيف **قوله** مع العلم بجهة القبلة فان جهلها عول على الامارات المفيدة للظن ليس المراد بالامارات هنا ما هو مذكور في كتب الفقه لتحصيل القبلة كالجدي ونحوه فان ذلك مفيد للعلم بالجهة اذا حررت على وجهها بل المراد بالامارات المفيدة للظن الرياح الاربع ومنازل القمر ونحوهما مما لا ينضبط غالبا فانهم جوزوا التعويل عليها عند تعذر غيرها من الامارات المفيدة للعلم بالجهة كالكوكب اما الرياح فانما يكون علامة عند تحققها ولا يكاد يتفق لغير الماهر في معرفة طبايعها ومنافعها الا مع العلم بالجهات الاربع ومعه يستغنى عن الاستدلال بها واما القمر فانه يكون ليلة سبع من الشهر في قبلة العراقي او قريبا منها عند المغرب وليلة الرابع عشر منه نصف الليل وليلة الحادي والعشرين عند الفجر الا ان ذلك كله تقريبي لا يستمر على وجه واحد لاختلاف حركات القمر فلذلك اشترط التعويل عليها بفقد العلامات الثابتة كالجدي **قوله** قيل يعمل على اجتهاده ويقوى عندي آه المراد بالمجتهد هنا العارف بادلة القبلة المذكورة في كتب الفقه وغيرها ووجه القوة رجحان خبر الغير في نفسه فيكون المصير اليه اولى من الطرف المرجوع ويضعف بان الرجوع الى الغير تقليد لا يجوز المصير اليه مع امكان الاجتهاد نعم لو كان المخبر عدلين عن علم اتجه تقديمهما على اجتهاده **قوله** فاخبره كافر قيل لا يعمل ويقوى آه بل الاصح وجوب الصلوة الى اربع لفقد شرط التقليد ووجوب التثبيت عند خبر الفاسق فضلا عن الكافر **قوله** ويعول على قبلة اهل البلد اذا لم يعلم انها بنيت على الخطاء قبلة البلد تشمل المنصوبة في المساجد والقبور والطرق وغيرها ولا فرق بين البلد الكبير والصغير واللام فيه للعهد الذهني وهي بلد المسلمين فلو وجد محرابا في بلد لا يعلم اهله لم يجز التعويل عليه كما لا يجوز التعويل على القبور المجهولة والمحاريب المنصوبة في الطرق التي تنادر مرور

المسلمين

عليها ونحو القبر والقبرين للمسلمين وتخير المصلي مع وجود قبلة البلد بين تقليده والاجتهاد فان اجتهد فادى الى خطاء القبلة في التيامن والتياسر وجب المصير اليه لامكان الغلط اليسير على الخلق الكثير كما وقع في كثير وان اداه الى المخالفة في جهة كاملة لم يجز المصير اليه هذا كله في غير محراب يصلي فيه معصوم كمسجد النبي صلى الله عليه واله ومسجد الكوفة والبصرة وان كان ناصبه غير امير المومنين عليه السلم لان صلوته فيه كافية فلا اجتهاد في هذه المساجد ونظايرها لعدم جواز الخطاء على المعصوم ومن ليس متمكنا من الاجتهاد كالاعمى يعول على غيره مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين من كان عالما بالامارات لكنه ممنوع منها لعارض كغيم ونحوه او جاهلا بها مع عدم القدرة على التعلم كالعامي عند ضيق الوقت او لا يقدر عليه اصلا كالاعمى فيجوز التقليد للجميع مع تعذر الاجتهاد والحكم في الاعمى جيد في محل وفاق وفي غيره خلاف والذي ذهب اليه الاكثر وجوب صلوة اربع جهات والتخيير والمشهور في الجاهل غير القادر على التعلم جواز التقليد كما ذكر وحيث ساغ التقليد وجب تقليد العدل العارف بادلة القبلة المخبر عن يقين او اجتهاد سواء كان المخبر رجلا ام امراة حرا او عبدا فان ذلك من باب الاخبار لا الشهادة ولو امكن تحصيل القبلة بالمحراب ونحوه قدم على التقليد وكذا لو قدر على المخبر بكون الجدي منه على الموضع المعتبر قدم على التقليد في اصل القبلة **قوله** ومن فقد العلم والظن الى اخره يدخل في ذلك الاعمى اذا لم يجد من يسوغ له تقليده والمراد بالصلوة الواحدة فلو اجتمع فرضان في وقت كالظهرين لم يجز الشروع في الثانية حتى يصلي الاولى الى اربع ليحصل يقين البراءة من الاولى عند الشروع في الثانية كالصلوة في ثوبين احدهما نجس مشتبه فيصير الصلوة الى الاربع جهات بمنزلة فعلها مرة عند اتضاح القبلة ويجب في الاربع كونها على خطين مستقيمين وقع احدهما على الاخر بحيث يحدث عنهما زوايا قائمة لانه المفهوم منها مع احتمال الاجتزاء بما هو اوسع من ذلك ويطرد الصلوة الى اربع في جميع الصلوة حتى الجنازة وكذا تغسيل الميت دون احتضاره ودفنه وكذا الذبح والتخلي **قوله** على الراحلة الا عند الضرورة كما في صلوة المطاردة او المرض المانع من النزول والخوف في غيرها من الاعذار ويجب تحري الاقرب الى القبلة فالاقرب عند تعذرها ومراعاة باقي الشرايط والاركان بحسب الامكان والانحراف بالدابة عن القبلة في حقه بمنزلة الانحراف عنها لغيره فيبطل مع التعمد او مطلقا مع الاستدبار كما سياتي تفصيله وان كان الانحراف عن القبلة مع تعذره استقبالها ولو بالركوب مقلوبا ولو تعارض الركوب والمشي قدم اكثرهما استيفاء للشرايط والاركان فان تساويا رجح المشي **قوله** وكذا المضطر الى الصلوة ماشيا ويجب عليه الاقتصار على ما يتادى به الحاجة كما يجب ذلك في الراكب والتحرز عن ملاقات النجاسة غير المعفو عنها لثوبه او بدنه بحسب الامكان وهل يجوز الفريضة على الراحلة اختيارا قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه هذا هو الاجود لصحيحة عبد الرحمن عن الصادق عليه السلم لا يصلي على الدابة الفريضة الا مريض ولا فرق بين المحمولة والمطلقة وفي حكمها السفينة المتحركة مع التمكن من

مكان يستقر في غيرها ولو اضطر الى الصلوة فيها فكالدابة في وجوب مراعات الاستقبال واستيفاء
الافعال بحسب الامكان قوله واما النوافل فالافضل استقبال القبلة بها ظاهره جواز فعلها
الى غير القبلة اختيارا مطلقا والاصح انه مقصور على الماشي والراكب لا غير ولا فرق فيهما بين الحاضر
والمسافر ويومیان للركوع والسجود براسهما ثم بالعين مع عدم امكان ما هو اتم منه قوله فان عقل
على راية الامارة وجدها والا فغلبه الاعادة لا فرق في وجوب اعادته بين كون الصلوة واقعة الى
القبلة او الى غيرها لدخوله فيها دخولا منهيا عنه والمراد بالامارات نعوليه على ما ظنه محراب مسجد
او على شيء نصب له المنصرف فتبين خلافه قوله فان كان متحرفا يسيرا فالصلوة ماضية والا اعاد
في الوقت وقيل ان بان انه استدبر اعادة المراد بالاستدبار ما قابل جهة القبلة بمعنى ان كل خط
يمكن فرض احد طرفيه جهة لها فالطرف الاخر استدبار فلو فرض وقوع خط مستقيم على هذا الخط
بحيث يحدث عنهما اربع زوايا قايمة فالخط الثاني خط اليمين واليسار فلو فرض خط الاخر على
الخط الاول بحيث يحدث عنهما زوايا منفرجة وحادة فما كان منه بين خط اليمين واليسار وخط
القبلة فهو الانحراف المغتفر وما كان منه بين خط الاستدبار وخط اليمين واليسار فهو بحكم
اليمين واليسار لا الاستدبار وانما كان كذلك لان الخبر الدال على اعادة المستدبر مطلقا
عبر فيه بلفظ دبر القبلة وهو لا يتحقق الا بما ذكر وما اختاره المص من الاعادة في الوقت خاصة
مطلقا هو الاجود لضعف الرواية الدالة على التفصيل قوله فاما ان تبين الخلل وهو في الصلوة
فانه يستانف على كل حال لوجوب الاعادة في الوقت او مطلقا وينبغي ان يقيد ذلك بكون الاستيناف
يوجب ادراك ركعة فصاعدا والا استقام مستمرا لاستلزام القطع القضاء والمفروض عدم
وجوبه قوله اذا اجتهد للصلوة ثم دخل وقت اخرى فان تجدد عنده شك استانف ردّ بذلك على
الشيخ حيث اوجب تجديده مطلقا ما لم يعلم بقاء الامارات والقولان ايتان في طلب المتيمم الماء
عند حضور صلوة اخرى وفي المجتهد اذا سئل عن مسئلة اجتهد فيها واعلم ان موضع الخلاف هنا تجديد
الاجتهاد لصلوة اخرى سواء كان الوقت الثانية قد دخل وقت الاجتهاد للاول كالظهرين
ام لا فالعبارة عنه بقوله ثم دخل وقت اخرى اخص من المدعي فلو قال لا يتعدد الاجتهاد بتعدد
الصلوة كما صنع غيره كان اشمل والامر سهل قوله وهل يفتقر استعماله الى الدباغ اه الاجود عدم
الافتقار مطلقا وان كرهت الصلوة فيه بدونه قوله ولا تصح الصلوة في شيء من ذلك اذا كان مما
لا يوكل لحمه سياق البحث عن اللباس يقتضي كون المنع من ذلك مخصوصا بكونه لباسا فلو كان
غيره كالشعرات الملقاة على الثوب لم تمنع الصلوة فيه وربما قيل بالمنع مطلقا وعلى كل حال فيستثنى
من ذلك شعر الانسان لجواز الصلوة فيه متصلا فكذا منفصلا ولعموم البلوى به ولحكم الكاظم
عليه السلم بجواز الصلوة فيه والظاهر عدم الفرق بين شعر المصلي وغيره لاطلاق الخبر قوله الا الخز

الخالص

الخالص الخز دابة ذات اربع تصاد من الماء اذا فارقته ماتت كالسمك وذكاتها اخراجها من الماء
حية وقد اجمع الاصحاب على جواز الصلوة في وبرها الخالص من الامتزاج بوبر الارانب والثعالب
وغيرهما مما لا تصح الصلوة فيه لا مطلق الخلوص وفي جوازها في جلدها وجهان اصحهما الجواز
لقول الرضا عليه السلم اذا احل وبره حل جلده وفايدة ذكاتها المتقدمة تظهر في الجلد لا في الوبر للاجماع
على جواز الصلوة فيه مطلقا قوله يجوز الصلوة في فرو السنجاب فانه لا ياكل اللحم التعليل بكونه لا ياكل
اللحم موجود في الخبر عن الكاظم عليه السلم وكان المراد انه ليس بسبع الصلوة باكل اللحم فيمتنع الصلوة
في جلده ويشترط في جواز الصلوة فيه تذكيته لانه ذو نفس والدباغ غير مطهر عندنا قال في الذكرى
وقد اشتهر بين التجار والمسافرين انه غير مذكى ولا عبرة بذلك حملا لتصرف المسلمين على ما هو الاغلب انتهى ولانه شهادة على غير محصور فلا تسمع
قوله لا يجوز لبس الحرير المحض للرجال احترز بالمحض عن الممتزج بغيره مما تجوز الصلوة فيه بحيث لا يطلق
عليه لذلك اسم الحرير فان لبسه والصلوة فيه جايزان وان كان الخليط عشرا كما صرح به المص في المعتبر
ما لم يضمحل الخليط بحيث يصدق على الثوب انه ابريسم لقلة الخليط لا اقترانا مع وجود ما يعتبر
من الخليط ولا يتحقق المزج بخياطته بغيره ولا بجعل بطانته منه وظاهره من غيره او بالعكس او
بجعلهما معا من غيره وحشوهما به فان ذلك كله يلحق بالمحض واحترز بالرجل عن الصبي والمراة اما
الخنثى فكالرجل هنا والقز نوع من الحرير وان غاير في الاسم قوله والافتراش على الاصح وفي حكم
الافتراش التدثر به اذ لا يعد ذلك لبسا وكذا التوسد عليه قوله ويجوز الصلوة في ثوب مكفوف
به بان يجعل في رؤس الاكمام والذيل وحول الزيق وكذا يجوز اللبنة منه وهي الجيب لما روي ان النبي
صلى الله عليه واله كان له جبة كسروانية لها لبنة ديباج وفرجاها مكفوفان بالديباج وقدره
نهاية عرض ذلك من اربع اصابع مضمومة من مستوي الخلقة قوله الثوب المغصوب لا يجوز الصلوة
فيه مع ستر العورة به ومثله ما لو قام فوقه او سجد عليه اما لو لم يكن ساترا او كان المغصوب غير ثوب
كالخاتم فالاولى انه كذلك واختار المص في المعتبر الصحة لتعلق النهي بامر خارج عن الصلوة وعن
شرطها قوله ولو اذن مطلقا جاز لغير الغاصب على الظاهر اراد بالمطلق هنا ما يشمل العام
كاذنت لكل من صلى فيه وانما لم يدخل الغاصب في الاطلاق او العموم لظاهر الحال المستفاد
من العادة بين اغلب الناس من الحقد على الغاصب وحب مواخذته وميل النفس عن مسامحته
في مثل ذلك فيكون هذا الظاهر بمنزلة المخصص المنفصل للعموم وقد تقرر في الاصول جواز
التخصيص بمنفصل عقلي قوله لا يجوز الصلوة فيما يستر ظهر القدم كالشمشك هو بضم الشين
وكسر الميم نعل مخصوص والمراد بالساق ما يغطي الذي بين الساق والقدم وشيئا من الساق
وان قل وتحريم الصلوة في ذلك هو المشهور بين الاصحاب واستندوا في ذلك الى فعل النبي
صلى الله عليه واله والصحابة والتابعين والائمة الصالحين فانهم لم يصلوا في هذا النوع و

المفصل

لانقله عنهم نافل اذ لو وقع لنقل مع عموم البلوى به ولا يخفى عليك ضعف هذا المستند فانه شهادة
على النفي غير المحصور فلا يسمع ومن الذي احاط علما بانهم كانوا لا يصلون فيما هو كذلك
ولو سلم لم يكن دليلا على عدم الجواز لجواز كونه غير معتاد لهم ولو تم ذلك لزم تحريم الصلوة في
كل صنف لم يصل فيه النبي صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلم فالقول بالجواز اوضح نعم يكره
خروجا من خلاف الجماعة **قوله** ان يكون مملوكا او مأذونا فيه يتحقق ذلك بملك العين او المنفعة
كالمستأجر والمستحق منفعة بوصية ونحوها وكذا يتحقق الاذن بالتصريح في لبسه في الصلوة او في
اللبس مطلقا ولا يكفي شاهد الحال هنا كما في المكان اقتصارا بما خالف الاصل وهو التصرف في
مال الغير بغير اذنه على محل الوفاق **قوله** ولا يجوز للمرأة الا في ثوبين درع وخمار الدرع لغة
هو القميص والخمار ما تغطي به رأسها وما يوجد في كلام بعض الاصحاب من الجمع بين الدرع والقميص
المقتضي للمغايرة فتجوّز وفي حكم الثوبين المذكورين الثوب الواحد الذي يحصل به الغرض من
ستر العورة الرأس والرقبة والبدن عدا ما استثني وقصر الجواز على الثوبين في العبارة مبني على
الغالب وعلى تردد في القدمين المشهور استثناء القدمين وحدّهما مفصل الساق والظاهر عدم
الفرق بين ظاهرهما وباطنهما والاولى ستر العقب واوجبه بعض الاصحاب لعدم دخوله في مسمى
القدم وحد اليدين مفصل الزند ولا فرق ايضا بين ظاهرهما وباطنهما ويجب ستر شيء من الوجه و
اليد والقدم من باب المقدمة لعدم المفصل المحسوس **قوله** اذا ستر قبله ودبره المراد بالقبل
القضيب والبيضتان دون العانة وبالدبر نفس المخرج دون الاليين بفتح الهمزة والياءين بغير تا
تثنية والالية بالفتح ايضا ودون الفخذ فانهما ليستا من العورة على المشهور واذا لم يجد ثوبا سترهما
بما وجده ولو بورق الشجر مفهوم الشرط توقف الاجتزاء بالورق على فقد الثوب وهو كذلك وفي حكم
الورق الذي يمكن شده على العورة ولو بغيره ولو تعذر جميع ذلك استتر بالطين الساتر
للون والحجم فان تعذر فبالوحل الساتر للون خاصة ثم بالماء الكدر ان تمكن من استيفاء الافعال
فيه ولو لم يتمكن منه ووجد حفيرة يتمكن فيها منه قدمها عليه وكذا لو تمكن فيهما على الظاهر واولى
من الحفيرة **قوله** الفسطاط الضيق الذي لا يمكن لبسه اما الحب بالمهملة وهو الخابية والتابوت
فيريان من الحفيرة **قوله** قائما ان كان يأمن ان يراه احد الى قوله ويومي في الحالين للايماء هنا
بالرأس لهما قائما في الاول وجالسا في الثاني ويجب الانحناء بحسب الممكن بحيث لا تبدو العورة
قوله وضع اليدين والركبتين وابهامي الرجلين في السجود على المعهود مع الامكان ورفع شيء يسجد
عليه بجبهته كما في المريض **قوله** والامة المراد بها المحضة فلو انعتق بعضها فكالحرة والمدبرة وام
الولد والمكاتبة المشروطة والمطلقة التي لم تؤد شيئا كالامة المحضة **قوله** فان افتقرت الى فعل
كثير استأنفت هذا مع اتساع الوقت بحيث تدرك ركعة والا استمرت لتعذر الشرط اما

الصبية فالاصح انها تستأنف مطلقا الا ان يقصر الباقي من الوقت عن قدر الطهارة وركعة فتستمر و
كلام المص مبني على ان افعالها شرعية **قوله** تكره الصلوة في الثياب السود وكذا المصبوغة بغير السواد
من الالوان والعمامة والخف مستثنيان من الاسود لا غير وفي حكمهما الكساء بالمد وهو ثوب
من صوف ومنه العباءة قاله الجوهري فهذه الثلثة خارجة من الكراهة لا بمعنى استحباب كونها سودا
قوله وان يشتمل الصماء المشهور في تفسيره ما ذكره الشيخ ره وهو ان يلتحف بالازار ويدخل طرفيه
تحت يده ويجمعهما على منكب واحد **قوله** وان يصلي في عمامة لا حنك لها المراد بها ادارة جزء من العمامة
تحت الحنك ولا تتأدى السنة بادارة غيرها وان حصل منه حفظ العمامة وقوفا مع النص ولعدم العلم
بالتعليل **قوله** في قباء مشدود ذكر ذلك الشيخان واكثر الاصحاب ومستنده على الخصوص غير معلوم
قال في التهذيب ذكره علي بن بابويه وسمعناه من الشيوخ مذاكرة ولم اجد به خبرا مسندا وقد روي
عن النبي صلى الله عليه وآله لا يصلي احدكم وهو محزم ويمكن دلالته عليه وعلى ما هو اعم منه كشد الوسط
قوله وان يؤم بغير رداء وهو ثوب او ما يقوم مقامه يجعل على منكبين ثم يرفع ما على الجانب الايسر
على المنكب الايمن ويكره سدله وهو ارسال طرفيه من الجانبين والرداء مستحب للامام وغيره لكن
تركه مكروه له خاصة ولغيره خلاف الاولى فتأمل **قوله** وفي ثوب يتهم صاحبه بالتساهل في النجاسات
او في المحرمات في الملابس **قوله** خلخال له صوت لا فرق في ذلك بين كونها سمعية ام صماء لاطلاق
الخبر وربما علل باشتغال المرأة به المنافي للخشوع فيتعدى الى كل مصوت بحيث يشغل السر **قوله**
فيها تماثيل او خاتم فيه صورة المراد بالتماثيل والصور ما يعم مثال الحيوان وغيره كما اطلقه الاصحاب
وخص ابن ادريس الكراهة بتماثيل الحيوان وصورها لا غيرها من الاشجار والمشهور الاول ولا
فرق في ذلك بين الرجل والمرأة **قوله** اما صريحا كقوله صل فيه او بالفحوى كالاذن في الكون فيه وفي
جعل الاذن في الكون من باب دلالة الفحوى نظر بل الاولى الحاقها بالتصريح او التضمنية لان الصلوة
داخل في ضمن الكون فيه والمناسب مثالا للفحوى ادخال الضيف منزله كما صنع الشهيد ره **قوله**
او شاهد الحال كما اذا كان هناك امارة الى اخره ويوجد ذلك في الصحاري الخالية من امارات الضرر
نهي المالك وفي الاماكن المأذون في اتيانها ولو على وجه مخصوص كالحمامات والارحية و
الخانات وان لم يعلم مالكها او لعدم تحقق ذلك على القرائن فلو فرض انتفاؤها في بعض الاشخاص على بعض
الوجوه في هذه المواضع انتفت الاباحة ولا يقدح في الجواز كون الصحراء المولى عليه فان الولي يقوم في
الاذن المشهود عليها بالقرائن مقامه ولا بد من ولي ولو انه الامام عليه السلم **قوله** واذا ضاق الوقت
وهو آخذ في الخروج الى قوله ولو حصل في ملك غيره الى اخره في الحكمين اجمال وقصور من تفصيل
الحال وتصور المسئلة ان من دخل ارض غيره فلا يخلو اما ان يكون بصريح الاذن في الصلوة او في
الكون او الفحوى او شاهد الحال او بغير اذن كمن دخل المغصوب جاهلا بالغصب ثم علم وعلى

الفادير الحسنة فلا يخلوا اما ان يكون الرجوع فى الاذن او النهى او العلم بالغصب قبل الشروع فى الصلوة
او بعده مع سعة الوقت او ضيقه ومضروب الاربعة فى الخمسة عشرون والاجود فى حكمها انه مع الاذن
فى الصلوة ثم الرجوع بعد التلبس لا التفات اليه بل يستمر على الصلوة حتى يفرغ سواء كان الوقت
واسعا ام ضيقا وان كان بغيره الصريح فى الصلوة او كان الرجوع قبل التلبس وجب الخروج على الفور
مطلقا ثم ان كان الوقت واسعا اخر الصلوة الى ان يخرج او قطعها وان كان ضيقا يتشاغل بالخروج
والصلوة جامعا بين الحقين موميا للركوع والسجود بحيث لا يتشاغل فى الخروج عن المعهود مستقبلا
ما امكن قاصدا اقرب الطرق تخلصا من حق الادمى المضيق بحسب الامكان قوله ولا يجوز ان يصلى والى
جانبه امراة تصلى الى قوله وقيل ذلك مكروه وهو الاشبه الحكم بالتحريم او الكراهة ليس مقصورا على
الرجل بل هو شامل لكل من الرجل والمراة ويشترط صحة كل من الصلوتين لولا الاجتماع المذكور فلا تؤثر
الفاسدة فى صحة الاخرى والاطلاق منزل على الصحة وان لم يخبر بصحتها نعم لو اخبر بفسادها
قبل ثم ان تحريمها معا دفعة اشتركا فى الحكم وان تعاقبا فالاجود اختصاصه بالمتاخر قوله اذا كان
بينهما حايل او مقدار عشرة اذرع المعتبر فى الحايل كونه جسما كالحايط والستر فلا يعتد بالظلمة مع احتمال
وفقد البصر منهما بمنزلة الظلمة لا من احدهما خاصة ولا بتغميض الصحيح عينيه واعلم ان الذراع
مؤنث سماعى فكان الاجود ترك الحاق التاء بالعشرة وفى رواية عمار الحاق التاء فكان المص تبع
الرواية قوله ولو كانت وراءه بقدر ما يحصل موضع سجودها محاذيا لقدمه المعتبر فى تاخرها كون جزئها
المتقدم فى جميع الاحوال متاخرا عن جزئه المتاخر بحيث لو فرض بينهما خط موهوم من اليمين الى اليسار
كانت وراءه والرجل امامه فلا يكفى محاذاة موضع سجودها قدمه كما هو ظاهر العبارة وهذا البحث
كله فى حال الاختيار فلا كراهة ولا تحريم مع الاضطرار وضيق الوقت قوله ولو حصلا فى موضع
لا يتمكنان من التباعد صلى الرجل اولا هذا اذا كان فى موضع مباح او وقف عام كالمساجد اما لو كان
المكان ملكا للمراة لم يجب عليها التاخر لتسلطها على ملكها ويمكن القول باستحبابه ولو كان مشتركا
بينهما وبينه فى العين او المنفعة ففى اولوية تقدمه نظر هذا كله مع سعة الوقت اما مع ضيقه فيصليان جميعا
كما مر مع احتمال عموم المنع قوله اذا كان نجاسته لا يتعدى الى ثوبه وكان موضع الجبهة طاهرا رد
بذلك على المرتضى حيث اشترط طهارة جميع مكان المصلى وعلى ابى الصلاح حيث اشترط طهارة
مساقط الاعضاء السبعة والمراد بالثوب ما يستقل المصلى بحمله ويستبد بنقله فلو كانت النجاسة
فى طرف ثوب طويل كطرف العمامة الملقاة على الارض لم يضر وان كان ذلك الطرف يتحرك بحركته
وينبغى تقييد النجاسة المتعدية الى ثوب المصلى وبدنه بكونها غير معفو عنها فلو تعدى ما يعفى عنه
كدون الدرهم او الى ما لا يتم الصلوة فيه لم تبطل الصلوة للعفو عنه ابتداء فكذا فى الاثناء وربما نقل
بعض الاصحاب الاجماع على عدم العفو عن ذلك هنا وان عفى عنه ولو كان على المصلى فهو غير

واضح

واضح والاجماع على عدم العفو عن ذلك ممنوع والمراد بطهارة موضع الجبهة القدر المعتبر فى
السجود منها ولا يقدح نجاسة ما زاد على ذلك منها فلو قال بدل موضع الجبهة مسجدها لكان اوضح قوله
ويكره الصلوة فى الحمام الظاهر ان الكراهة مختصة ببيت تغتسل فيه فلا يكره فى المسلخ ولا على السطح
وتصير الصلوة للكراهة على موضع اليقين وهو موضع الاشتقاق ولا يخفى ان المراد مع كونه طاهرا
فلو كان نجسا على الوجه المتقدم لم يصح والتعليل بكونه ماوى الشياطين او موضع كشف العورة
او محل النجاسة غير معلوم قوله ومبارك الابل اسبادكها التى تشمل مقامها ليلا ومعاطنها حول الماء للشرب
علا بعد نهل اى ثانيا بعد اول كما ذكره اهل اللغة فهو اولى من التعبير بمعاطن الابل لانه اخص وليس
المانع عندنا فضلاتها لانها طاهرة بل النص وعلل فيه بانها جن من جن خلقت الا ترونها اذا نفرت
كيف تشمخ بانفها قوله وارض السبخة والثلج لعدم كمال تمكن المسجد ويشترط فى الجواز حصول
اصل التمكن ومثلها الرمل المنهال قوله وبين المقابر الا ان يكون حايل ولو عنزة او كان بينه
وبينها عشرة اذرع لا فرق فى الكراهة البينية بين الصلوة بينها واليها ولا بين القبر والقبرين وما
زاد وان لم يصدق البينية فى الواحد واستثنى بعض الاصحاب من ذلك قبر النبى صلى الله عليه واله
فقد وردت رواية بجواز النافلة اليه وفى الفريضة احتمال والعنزة محركة رمح بين العصا والرمح
فى راسها زج والبعد بعشرة اذرع معتبر فى جميع الجوانب فلا يكفى كون القبر خلف المصلى من دون
البعد قوله وبيوت النيران المراد بها ما اعدت لاضرامها فيها عادة وان لم يكن موضع عبادتها ولا فرق
بين كون النار موجودة وقت الصلوة وعدمه والظاهر عدم كراهة الصلوة على سطحها قوله
وبيوت الخمر وكذا غيرها من المسكرات والظاهر ان الفقاع كذلك قوله وجواد الطرق دون
ظواهرها للخبر ولا فرق فى الكراهة بين كون الطرق مشغولة بالمارة وعدمه ولا بين كثرة الاستطراق
وقلته ولو فرض تعطل المارة بصلاته فسدت للنهى الراجع الى شرط الصلاة فيقتضى الفساد
ولانه كغصب المكان لان الطريق موضوعة للسلوك فجواز الصلوة فيها مشروط بعدم منافاتها
ما وضعت له قوله ويكره ان يكون بين يديه نار مضرمة على الاظهر رد بذلك على ابى الصلاح حيث
حرم الصلوة اليها وتردد فى الفساد وكذا فى كثير من هذه المواضع ولا فرق فى النار بين القليلة و
الكثيرة حتى المجمرة والمصباح والمراد بالمضرمة الموقدة فلا تكره الصلوة الى نحو الجمرة الواحدة والخبر
دال على مطلق النار فيكره مواجهة ما يطلق عليه اسمها قوله او الى بيت فيه مجوسى ظاهرهم عدم الفرق
بين كون البيت للمجوسى وغيره والخبر مطلق كذلك وخصه بعضهم ببيته قوله مصحف مفتوح
حرمه ابو الصلاح والمشهور الكراهة ويتعدى الى كل مكتوب ومنقوش الى القبلة لاشتراك الجميع
فى المعنى وهو التشاغل به عن العبادة ولا فرق بين القارى وغيره ممن يبصر ولا يكره لفاقده قوله

او حايط ينز من بالوعة يسال فيه او يتغوط وفي تعديته الى ما ينز بالماء النجس ونحوه نظر قوله وقيل يكره الى انسان مواجه او باب مفتوح انما نسبه الى قايله لعدم ظفره بمستنده والمشهور الكراهة واطلاق الباب يقتضي عدم الفرق بين ما يفتح الى داخل البيت والدار او الى الخارج والمواجه بفتح الجيم و كسرها قوله اذا كان معدنا كالملح والعقيق والذهب والفضة اما العقيق ونحوه من المعادن التي لا يتوقف اخراجها على العلاج فعدم جواز السجود عليها ظاهر لخروجها عن اسم الارض واما ما يفتقر كالذهب والفضة فبعد تصفيته لا يجوز السجود عليه واما قبله فان صدق على ترابه اسم الارض جاز السجود عليه والا فلا قوله اذا كان ماكولا بالعادة المراد بالماكول والملبوس هنا ما صدق عليه اسمهما عرفا لكونه الغالب استعمالهما كذلك ولو في بعض الاحيان فلا يقدح النادر كالاكل المخمصة والعقاقير المتخذة للدوا من نبات لا يغلب اكله ولا يشترط عموم الاعتياد لهما في جميع البلاد فان ذلك قل ان يتفق بل لو غلب في قطر عمم التحريم والمعتبر في الماكول والملبوس الانتفاع به بالفعل والقوة القريبة منه فلو توقف الاكل على طبخ ونحوه واللبس على غزل ونسج و خياطة وغيرها لم يؤثر في كونه ماكولا وملبوسا والضابط نوع الماكول والملبوس ولو كان للشيء حالتان يؤكل على احدهما دون الاخرى كقشر اللوز لم يجز الصلوة عليه حال اتصاله به للاكل وجاز في الاخرى اذ ربما صار في تلك الحال من جملة الخشب الذي لا يعقل كونه من نوع الماكول قوله وفي القطن والكتان روايتان اشهرهما المنع لا فرق في المنع من السجود على القطن و الكتان بين كونه محبوكا او مغزولا او غيرهما من الحالات قوله ولا يجوز السجود على الوحل المراد به الوحل التراب الممتزج بالماء بحيث يخرج بذلك عن مسمى الارض فيجوز السجود على الارض المرطبة التي تتمكن منها الجبهة ولم يخرج بالرطوبة عن مسمى الارض والمراد بالاضطرار الى السجود على الوحل لا الى مطلق الممنوع كالملبوس وغيره فانه يسجد عليه ويجب في الايماء بالسجود مراعاة الانخفاض له حسب مقدوره فيجلس له ويقرب جبهته الى الوحل بحيث لا يمسه ان يمكن والا اتى بالمقدور ولو وضع الجبهة على الوحل جاز ايضا بل هو نوع من الايماء وكذا القول في الماء قوله ويجوز السجود على القرطاس اعلم ان جواز السجود على القرطاس خارج من الاصل ثابت بدليل خاص وهي رواية صفوان الجمال وداود بن فرقد عن الصادق عليه السلم والكاظم عليهما السلم وانما كان الاصل عدم جواز السجود عليه لانه مركب من جزئين لا يجوز السجود عليهما وهما النورة وما خالطها من القطن او الكتان او الحرير او القنب وكل واحد من هذه الاجزاء لا يجوز السجود عليها في حالة الانفراد فكذا في حالة الاجتماع اذا لم يحدث لها ما يوجب الحاقها بالارض او نباتها الذي يجوز السجود عليه وقيده بعض الاصحاب بكونه متخذا من القنب لعدم اعتبار لبسه وتحته في الذكرى مع انه منع من السجود

من السجود

من السجود على القنب محتجا باعتياد لبسه في بعض البلاد ومع ذلك فهو مخالف لاطلاق النصوص من غير ثمرة فان ما فيه من اجزاء النورة المنبثة فيه بحيث لا يصدق عن تغيرها ما يحصل معه مسمى السجود متميزا كاف في المنع نعم على القول بتجويز السجود على القطن والكتان قبل غزلهما او المتخذ منهما في تلك الحالة فلا اشكال في الجواز ومثله القنب وبالجملة فالقول بجواز السجود عليه في الجملة لازم للنص والاجماع وقصر الجواز على ما اتخذ من غير الملبوس هو الاحوط وقوفا في الرخصة على موضع اليقين قوله ويكره اذا كان فيه كتابة مع كون المصلي مبصرا ولا مانع منه والا لم يكره ويشترط في الجواز وقوع الجبهة من القرطاس الخالي من الكتابة على ما يتحقق معه السجود لان الحبر جسم حايل بين الجبهة والقرطاس ومثله ما صبغ من الاجسام بحيث لا يكون الصبغ عرضا محضا كلون الحناء فلو كان كذلك لم يمنع قوله فاذا لم يكن فعلى كفه وليكن السجود على ظهره ليحصل الجمع بين المسجدين فلو عكس بطل قوله ان يكون مملوكا او ماذونا فيه ما تقدم في المكان من اعتبار الاذن باقسامه والاكتفاء بشاهد الحال آت هنا الان ما يسجد عليه جزء من المكان المتقدم اذ المكان في الشرع ما يشغله المصلي من الحيز او يثقل عليه بواسطة او وسايط قوله واذا كانت النجاسة في موضع محصور كالبيت وشبهه وجهل لم يسجد على شيء منه ويجوز في المواضع المتسعة المرجع في المحصور وعدمه الى العرف فما عد فيه محصورا كالبيتين و الثلث كان المشتبه منه بحكم النجس في وجوب الاجتناب حيث يشترط فيه الطهارة كالسجود عليه والصلوة فيه لو كان ثوبا ومصاحبته فيها لو كان مثله لا يعفى عنه نجسا واكله وشربه لو كان مما يصح لاحدهما وفي تنجيس الملاقي له رطبا وجهان من كونه بحكم النجس ومن الشك في النجاسة مع تيقن الطهارة واختار العلامة في المنتهى التنجيس ولا ريب انه احوط نعم لو استوعب ملاقاة جميع الافراد قطع بالنجاسة وما لا يعد محصورا في العادة كالصحراء والف ثوب مثلا بمعنى تعسر حصره وعده عرفا لكثرة احاده لا يجب اجتنابه لما في اجتناب ذلك من المشقة والحرج قوله ولكن يشترط ان تسر انما يشترط اسرارها حيث يستلزم الجهر سماع الاجنبي اما مع عدمه فتتخير بين السر والجهر وان كان السر افضل وحيث كان اذانها سايغا اعتد به النساء والمحارم مع سماعهم له والخنثى كالمراة في ذلك وكالرجل في عدم جواز تاذين المراة لها قوله وقيل هما شرط في الجماعة القايل بذلك جماعة من اصحابنا منهم الشيخان وابن البراج وفسره الشيخ بانهما شرط في حصول فضيلتها لا في انعقاد اصل الصلوة وبتاكدهما فيما يجهر فيه واشدهما في الغداة والمغرب اوجبهما بعض الاصحاب في الغداة والمغرب لرواية ظاهرها الوجوب الا ان حملها على الاستحباب المؤكد طريق الجمع بينهما وبين ما هو صحيح منها مما هو صريح في الندب قوله بل يقول المؤذن الصلوة ثلثا يجوز نصب الصلوة الاولى والثانية على حذف العامل وهو احضروا او شبهه ورفعهما على حذف المبتدا او الخبر والثالثة ساكنة لتبيل الاول وقاضي الصلوة يؤذن لكل واحدة ويقيم اه هذا الحكم مخصوص بالقضاء عند الاصحاب لقوله

صلى الله عليه وآله من فاتته فريضة فليقضها كما فاتته وقد كان من حكمها استحباب تقديم الاذان
وفي دلالة الحديث نظر فلو جمع بين الصلاتين اذن لم يستحب الاذان للثانية للاخبار الصحيحة
الدالة على ايقاع الثانية باقامة لا غير ولا منافاة بين الاذان والقضاء بعد ورود النص وحمل
الاذان الساقط في الاداء على اذان الاعلام ويبقى اذان الذكر غير واضح فان الاصل في الاذان الاعلام و
الذكر لا يتم في جميع فصوله فان الحيعلات لا ذكر فيها ولان الكلام في اعتباره اذانا لا ذكرا مطلقا قوله
ويصلي يوم الجمعة الظهر باذان واقامة والعصر باقامة وكذا في الظهر والعصر بعرفة والضابط انه متى
استحب الجمع فالاذان بين الفرضين ساقط بل يؤذن في الابتداء ويقيم لها ثم يقيم للثانية لكن ان
كان الجمع في وقت الاولى فالاذان المتقدم لها وان كان الجمع في وقت الثانية نوى بالثانية وان كان
متقدما على الاولى ثم اقام للاولى ثم للثانية وكذا القول فيما لو ابيح الجمع وحيث استحب الجمع فالاذان
لغير صاحبة الوقت بدعة قوله ولو صلى الامام جماعة وجاء آخرون لم يؤذنوا ولم يقيموا ما دامت
الاولى لم تتفرق اذ لا فرق في المصلي الثاني بعد تمام الجماعة بين كونه يصلي جماعة او منفردا ومن ثم اطلق
المص ره وقد ورد الخبر بهما جمعا ولا بين كون الصلوة في مسجد وغيره كما يقتضيه اطلاق العبارة
لكن النص هنا انما ورد في المسجد وجماعة من الاصحاب عدوا الحكم الى غيره لعدم تعقل الفرق نعم يشترط
عدم تعدد المحل فلو صلى جماعة في مسجد ثم جاء آخرون الى مسجد قريب منه استحب لهم الاذان والاقامة
ويشترط كون الاولى جماعة فلا يبنى على اذان المنفرد اذا لم يسمعه وكذا يشترط اتحاد الصلوة ان تغاير
الوقت كالظهر والمغرب لا ان اتحد كالظهرين ويتحقق عدم التفرق ببقاء واحد من الجماعة معقبا
ولا يشترط في سقوطهما عن الثاني علمه بوقوعهما من الجماعة بل يكفي في السقوط عدم علمه بتركهما
او بوقوعهما على غير وجهها بناء على الظاهر نعم لو علم ذلك لم يسقط ويتعدى الى الثالث والرابع
فصاعدا والشرط واحد وهو عدم تفرق الاولى قوله واذا اذن المنفرد ثم اراد الجماعة اعاد الاذان
والاقامة هذا هو المشهور ومستنده رواية عمار عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يؤذن ويقيم ليصلي
وحده فيجيء رجل آخر فيقول له نصلي جماعة هل يجوز ان يصليا بذلك الاذان والاقامة قال لا ولكن
يؤذن ويقيم وشهرة الرواية وعمل الاصحاب بها يجبر ضعفها بعمار واستشكل المص ره الحكم في المعتبر
وحكم بعدم الاعادة محتجا بان المصلي يعتد باذان غيره وان كان منفردا كما سيأتي فكيف لا يعتد
باذان نفسه واجيب بان الاجتزاء باذان الغير لكونه صادف نية السامع جماعة فكانه اذن للجماعة بخلاف
الناوي باذان الانفراد وبان الغير اذن للجماعة او لم يؤذن ليصلي وحده بخلاف صورة الفرض ويمكن
الجواب بحمل المراد بالمنفرد في صورة الفرض المنفرد باذان بان يقصد باذانه لنفسه خاصة و
يظهر ذلك من قوله في الرواية يؤذن ويقيم ليصلي وحده فانه جعل علة الاذان الصلوة وحده
فاذا اراد الجماعة لم يكف ذلك الاذان المخصوص عن الجميع بخلاف اذان الغير فانه اما مؤذن البلد

او للجماعة

او للجماعة وان كان لا يصلي معهم فرادهم بالمنفرد هنا قولهم يجتزي باذان الغير وان كان منفردا
المنفرد بصلاته لا باذانه جمعا بين الكلامين وعلى كل حال فما ذهب اليه في المعتبر متجه لضعف
الرواية التي هي مستند الحكم من تخصيص ما دل عليه باطلاقه على الاجتزاء بمطلق الاذان من الاخبار
الصحيحة قوله والاسلام لا منافاة بين الحكم بالكفر وحكاية الشهادتين فان شرط الشهادة
الاسلام مع التلفظ بهما اعتقاد معناهما والحكاية اعم من ذلك لامكان صدورها من عابث و
ساه وغافل ومؤول بعد عموم النبوة وجاهل بمعنى اللفظ كالاعجمي وعلى تقدير خلوه من الموانع
والحكم بالاسلام فهو لاغ لوقوع ما سبق من فصوله على الحكم بالاسلام في الكفر قوله ولو صلى منفردا
ولم يؤذن ساهيا رجع الى الاذان لا فرق في ذلك بين المنفرد والامام لاطلاق النص والاصحاب
فتقييده بالمنفرد هنا ليس بالوجه وكما يرجع ناسي الاذان يرجع ناسيهما بطريق اولى دون ناسي
الاقامة لا غير على المشهور اقتصارا في ابطال الصلوة على موضع الوفاق قوله ويعطى الاجرة من بيت
المال اذا لم يوجد من يتطوع به اكثر الاصحاب على تحريم اخذ الاجرة على الاذان سواء اخذت من بيت المال
ام من غيره لقول علي عليه السلم ان آخر ما فارقت عليه حبيب قلبي ان قال يا علي اذا صليت فصل صلوة
اضعف من خلفك ولا تتخذن مؤذنا ياخذ على اذانه اجرا نعم يجوز ان يرزق من بيت المال من سهم المصالح
لا من الصدقات ولا من الاخماس لان ذلك مختص بفريق خاص والفرق بين الاجرة والرزق ان الاجرة
يجب كونها مقدرة مضبوطة مجعولة في عقد اجارة والرزق لا يتقدر بقدر بل يرجع فيه الى راي الامام
ونظره ونقل عن المرتضى ره القول بكراهة الاجرة لا تحريمها تسوية بينها وبين الرزق في المعنى فقول
المص ويعطى الاجرة اما ان يريد بها الرزق مجازا او يبنى على مذهب المرتضى ره واعلم انه لو وجد متطوع
لكن طالب الرزق يشتمل على مرجحات في احكام الاذان ووظائفه جاز رزقه ايضا تحصيلا للمصلحة
ولو اقتضت المصلحة الزيادة على مؤذن جاز رزق الزايد واستقرب الشهيد في الذكرى اشتراط
عدالة المرزوق قوله وقد رخص تقديمه على الصبح تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله فانه كان له
مؤذنان احدهما يؤذن ليلا والآخر بعد الفجر قال صلى الله عليه وآله ان ابن ام مكتوم يؤذن بليل فاذا
سمعتم اذانه فكلوا واشربوا حتى تسمعوا اذان بلال وليتاهب الناس للصلوة والصوم ولا حد لهذا
التقديم بل ما قارب الفجر وينبغي ان يجعل ضابطا في ذلك ليعتمد عليه الناس وينبغي مغايرة المتقدم
للمتأخر ليتم الفائدة وليس بشرط ولا فرق بين شهر رمضان وغيره عندنا قوله والاذان على الاشهر اشار
بالاشهر الى ما روي شاذا من تربيع التكبير في آخر الاذان كاوله وتربيعه في اول الاقامة وآخرها
وتثنية التهليل في آخرها وما روي من ان الاقامة مرة مرة الا التكبير الاخير فانه مرتان ونقل الشيخ
في اصحابنا من جعل فصول الاقامة مثل فصول الاذان وزاد فيها قد قامت الصلوة مرتين وقال
ابن الجنيد ان افرد الاقامة عن الاذان ثنى لا اله الا الله وان اتى بها معه فواحد وعمل الطائفة على

المشهور قوله ثم حي على الصلوة الى اخره معنى حي هلم واقبل يتعدى لغة بعلى والى وهنا يختص على
فانه سنة متبعة قوله والترتيب شرط في صحة الاذان والاقامة المراد بالترتيب بينهما وبين فصولهما
وفائدة الاشتراط عدم اعتبارهما بدونه فلا يعتد بهما في الجماعة ولا يكتفي بها اهل البلد ويأثم ان اعتقدهما
اذانا واقامة قوله ان يكون مستقبل القبلة في جميع الفصول فيكره الالتفات يمينا وشمالا الاسواء
في ذلك الحيعلات وغيرها واوجب المرتضى الاستقبال في الاقامة قوله وان يقف على اواخر
الفصول المراد بالوقوف ترك الاعراب والروم والاشمام والتضعيف لقول الصادق عليه السلام
الاذان والاقامة مجزومان وفي خبر موقوفان ولو اعرب ترك الفصل واعتد به قوله ويحدر في الاقامة
المراد بالحدر الاسراع مع تخفيف الوقف مراعيا الترك الاعراب قوله ولا يتكلم خلالهما تماما الا بما يتعلق
بمصلحة الصلوة ومع الكلام يعيد الاقامة دون الاذان الا ان يخرج به عن الموالات قوله وان يفصل
بينهما بركعتين او سجدة او جلسة او سكتة او تسبيحة وعن الصادق عليه السلام يجزيه الحمد لله وعنه عليه السلم
من جلس بين الاذان والاقامة في المغرب كان كالمتشحط بدمه في سبيل الله قوله في المغرب بخطوة
او سكتة او تسبيحة قال الشهيد ره ولم اجد بالخطوة حديثا مع ذكر اكثر الاصحاب لها قوله
وكل ذلك يتأكد في الاقامة يستثنى من ذلك رفع الصوت فان السنة في الاقامة جعلها دون
الاذان ويمكن ان يحصل التأكيد فيها برفع الصوت في الجملة بمعنى ان اظهارها آكد من اظهاره
ان كان رفع الصوت به اقوى قوله ويكره الترجيع الا ان يريد الاشعار الترجيع تكرار الشهادتين دفعتين
كما يفعله بعض العامة في الصبح وانما يكره مع عدم اعتقاد توظيفه والا كان بدعة حراما قوله
وكذا يكره قول الصلاة خير من النوم بل الاصح التحريم لان الاذان والاقامة سنتان متلقيان من الشرع
كساير العبادات فالزيادة فيهما تشريع محرم كما يحرم زيادة محمد وآله خير البرية وان كانوا عليهم السلم
خير البرية وما ورد في عدم شذوذ اخبارنا من استحباب الصلاة خير من النوم محمول على التقية قوله
من نام خلال الاذان والاقامة استحب له استينافه ويجوز البناء مع عدم الاخلال بالموالاة
وكذا الحكم لو سكت طويلا او تكلم خلاله بكلام اجنبي محللا او محرما قوله جاز ان يعتد به يجوز ان
يبنى للفاعل للمعلوم ويعود ضميره الى المرتد بتقدير رجوعه الى الاسلام والى المصلي وللمجهول وهو
اولى وانما جاز الاعتداد به لاجتماع شرايط الصحة فيه حال فعله قيل ولان الردة لا تبطل العبادات
السابقة وفيه بحث كلامي قوله ولو ارتد في اثناء الاذان ثم رجع استانف مع طول الزمان بحيث
يخل بالموالاة والا فلا لاجود عدم الاستيناف لعدم ابطال الردة ما مضى من الاذان كما لا يبطله
كله قوله استحب لمن سمع الاذان ان يحكيه مع نفسه المراد بالحكاية ان يقول السامع كما يقول المؤذن
فصلا فصلا حتى الحيعلات وروي انه يقول بدلها لا حول ولا قوة الا بالله ويتعين بدلك في الصلوة
ان اراد حكايته فلو حيعل جعلها بطلت لانه ليس بذكر ولا دعاء وانما يستحب حكاية الاذان المشروع

فلا يحكي

فلا يحكي اذان المجنون والكافر والمراة اذا سمعها اجنبي ولا الاذان الثاني يوم الجمعة ونظايره بخلاف
ما اخذ عليه اجرا الا ان المحرم اخذ الاجرة لا الاذان وليقطع سامع الاذان والاقامة كلامه وان كان
قاريا للقران وظاهر النصوص ان المستحب حكاية الاذان فلا يستحب حكاية الاقامة لعدم الدليل قوله
اذا قال المؤذن قد قامت الصلوة كره الكلام الا ما يتعلق بتدبير المصلين هذا هو المشهور وحرمه جماعة
من الاصحاب لقول الصادق عليه السلم اذا قال المؤذن قد قامت الصلوة فقد حرم الكلام وحمل الى
الكراهة المغلظة جمعا بين الاخبار والمراد بمصلحة الصلوة تقديم الامام وتسوية الصف في طلب
الساتر والمسجد والرداء ونحو ذلك قوله اذا تشاح الناس في الاذان قدم الاعلم ومع التساوي
يقرع المراد بالاعلم هنا الاعلم باحكام الاذان التي من جملتها الاوقات لا مطلق العلم وانما يقدم
الاعلم على غيره مع تساويهما عدالة وفسقا فلو اختلفا قدم العدل وكذا يقدم المبصر على المكفوف
والاشد محافظة على الاذان في الوقت ثم الاندى صوتا ثم من يرتضيه الجيران ثم القرعة ويتحقق
التعارض لاخذ الرزق من بيت المال والاذان جميعا كما سياتي من غير ترجيح قوله والافضل
اذا كان الوقت متسعا ان يؤذن واحد بعد واحد ليس المراد باتساع الوقت هنا المتعارف فان
تاخير الصلوة عن اول وقتها المؤكد في الفضيلة لامر غير موظف مستبعد جدا فان تحصيل فضيلة
الاذان لكل واحد يحصل بالاجتماع بل المراد به كما فسره بعض الاصحاب عدم اجتماع تمام المطلوب
في الجماعة كانتظار الامام والمامومين الذين يعتاد حضورهم فان كثرة الجماعة مطلوبة شرعا او تحصيل
ساتر او طهارة حدثية او خبثية ونحو ذلك وينبغي تقييد ذلك بعدم فوات وقت الفضيلة فان
تحصيل الصلوة فيه اهم من تعدد الاذان ومنع بعض الاصحاب من الزيادة على المؤذنين مطلقا قوله
اذا سمع الامام اذان مؤذن جاز ان يجتزي به في الجماعة وان كان ذلك المؤذن منفردا المراد بالمنفرد
بصلاته لا باذانه بمعنى انه مؤذن للجماعة او للبلد فلو اذن لنفسه لا غير لم يعتد به وكذا القول في
الاقامة وينبغي ترك السامع الكلام بعدها ليعتد بها فان الكلام بعدها يبطلها وقد روي عن ابي جعفر
عليه السلم انه قال مررت بجعفر وهو يؤذن ويقيم فلم تكلم فاجزاني ذلك وهل يستحب للسامع تكرار
الاذان والاقامة هنا الظاهر ذلك لانه لا يقصر عند تعدد المؤذنين مع اتساع الوقت لكن يستثنى
من المؤذن والمقيم للجماعة فقد حكم الاصحاب هنا بعدم استحباب التكرار معه قوله من احدث في اثناء
الاذان والاقامة تطهر وبنى والافضل انه يعيد الاقامة لعدم اشتراط الطهارة فيهما ابتداء وكذا
استدامة وانما كان الافضل اعادة الاقامة لتاكد استحباب الطهارة فيها بل قيل باشتراطها بها
قوله ولا يعيد الاقامة الا ان يتكلم كما يستحب اعادة الاقامة بالحدث في اثنائها كذا يستحب
اعادتها بالحدث في اثناء الصلوة ايضا فان افضلية الطهارة فيها او اشتراطها ياتي فيها وبعدها
وانما اطلق عدم اعادتها هنا بناء على الاعتداد بها في الجملة والافضلية حكم اخر قوله من صلى

خلف من لا يقتدى به اذن لنفسه واقام بعلم منه عدم الاعتداد باذان المخالف اما كذكر بعض الفصول
او لغير ذلك وما سياتى من استحباب التلفظ بما تركه قد يفهم من اطلاقه وسياقه جوازا لاجتزاء
به ان اتى بما تركه وطريق الجمع اما بجعل ذلك استحبابا براسه اذ لا منافاة بين استحباب التلفظ
بالمتروك اقامة لشعار الحق وتوطين النفس عليه وبين اعادة الاذان او يحمل الثانى على غير المخالف
كناسى فصل او تاركه او الجهر به تقية او نيابة اذا لوظيفة بكل منهما وان كان الجمع بينهما افضل
قوله فان خشى فوات الصلوة اقتصر على تكبيرتين وقد قامت الصلوة المستند رواية معاذ بن
كثير عن ابى عبد الله عليه السلم قال اذا دخل الرجل المسجد وهو لا ياتم بصاحبه وقد بقى على الامام
اية او ايتان فخشى ان هو اذن واقام ان يركع فليقل قد قامت الصلوة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله
وليدخل فى الصلوة وعبارة المص قاصرة عن تادية هذا المعنى ترتيبا وفصلا فانها توهم تقديم التكبير
على قد قامت الصلوة وعدم التهليل والاعتداد عن الاول ان الواو لا يقتضى الترتيب ويزيل الفساد
ولكن لا يوجب تحصيل المط ويفهم من هذه الرواية عدم الاعتداد باذان المخالف مضافا الى ما
تقدم قوله وهى ركن فى الصلوة اختلف كلام المص فى تحقيق النية فقطع هنا بكونها ركنا فى
الصلوة وفى المعتبر بكونها شرطا وفى النافع بانها مترددة بين الركن والشرط وانها بالشرطية
اشبه ولكل وجه وجيه غير ان وجه الشرط واضح والتردد مع ارجحيته مشابهة الشرط اوضح و
مما يكشف عن ركنيتها اشتراط الطهارة والستر والاستقبال وغيرها مما يشترط فى الصلوة
فيها ومقارنتها للتكبير او بسطها عليه ولا شئ من الشروط كذلك وعن الشرطية وجود خواص
الشرط فيها وهى توقف تاثير الفعل او صحته عليه ومساوقته الى الفراغ منه ولو حكما وان اول
الصلوة التكبير واستلزام دخولها افتقارها الى نية اخرى ومغايرتها للعمل كما دل عليه الحديث
الى غير ذلك وتردده بينهما مستفاد من وجههما وعلى كل تقدير فالاجماع واقع على توقف الصلوة
عليها وبطلانها بتركها عمدا او سهوا فالخلاف نادر الفائدة قوله لو اخل بها عامدا او ناسيا لم تنعقد
صلوته وحقيقتها استحضار صفة الصلوة فى الذهن والقصد الى فعل الصلوة المخصوصة
والامور المعتبرة فيها التى يجمعها اسم المميز انما هى مميزات المقصود وهو المنوى لا اجزاء للنية و
القربة غاية الفعل المتعبد به فهى خارجة عنها ايضا ثم لما كانت النية عزما وارادة متعلقة بمقصود معين
اعتبر فى تحقيقها احضار المقصود بالبال اولا بجميع مشخصاته كالصلوة مثلا وكونها ظهرا واجبة
مؤداة ومقابلاتها او بالتفريق ثم يقصد ايقاع هذا المعلوم على وجه التقرب الى الله تعالى فلفظه
اصلى مثلا هى النية وهى وان كانت متقدمة لفظا فهى متاخرة معنى لان الاستحضار القلبى الفعلى يصير
المتقدم من اللفظ والمتاخر فى مرتبة واحدة وقد افصح عن هذا المعنى اجود افصاح الشهيد ره
بقوله فى دروسه وقريب منه فى ذكراه لما كان القصد مشروطا بعلم المقصود وجب احضار

ذات الصلوة وصفاتها الواجبة من التعيين والاداء والقضاء والوجوب ثم القصد الى هذا المعلوم
لوجوبه قربة الى الله تعالى ولا يخفى ما فى عبارة المص من الحزازة والقصور عن تادية المعنى المراد بعدم
ومع ذلك فان صفة الصلوة هى كونها ظهرا واجبة مؤداة الى غير ذلك فالجميع بين استحضار الصفة
والقصد الى الامور الاربعة غير واضح وان اراد بصفة الصلوة امرا اخر كاستحضار افعالها واركانها
كما نقل عن بعض الاصحاب فذلك غير جيد ايضا لان الاستحضار المذكور ليس هو حقيقة النية وانما
هو تشخص المنوى ومع ذلك ففى وجوبه تعدد لما فيه من الحرج والمشقة بل لا يكاد تقدر عليه الاحاد قوله
ووقتها عند اول جزء من التكبير بل الاولى استحضارها الى اخر التكبير مع الامكان قوله ولو نوى
الخروج من الصلوة لم تبطل على الاظهر بل الاصح البطلان لمنافاة الاستدامة الحكمية ولان ارادتى
الضدين متضادتان فكذا القول فيما لو نوى فعل المنافى وان لم يكن فى الحال قوله وكذا لو نوى بشئ
من افعال الصلوة غير الصلوة قوله يجوز نقل النية فى موارد اعلم ان كلا من الصلوة المنقول عنها
واليها اما ان تكون واجبة او مندوبة مؤداة او مقضاة فالصور ستة عشر حاصلة من ضرب اربعة
منها النقل الى النفل الى الفرض لا يجوز مطلقا وبالعكس يجوز فيمن نسى الاذان والاقامة وفيمن خشى
فوات الامام وشبهه ومن النفل والفرض الى الفرض فيمن نوى حاضرة وذكر فائتة ونحو ذلك قوله فان عجز
عن النطق اصلا عقد قلبه بمعناها مع الاشارة ليس المراد بمعناها الموضوع لها لغة لان تصور ذلك
غير واجب على غير الاخرس بل يكفى قصده كونه تكبير الله وثناء عليه فى الجملة والمراد الاشارة بالاصبع
ويجب مع ذلك تحريك اللسان لوجوبه مع القدرة على النطق فلا يسقط الميسور بالمعسور وفى حكم
الاخرس من تعذر عليه النطق لمانع ولو عجز عن البعض اتى بالممكن وعوض عن الفائت قوله ولو كبر
ونوى الافتتاح ثم كبر ونوى الافتتاح بطلت صلوته فان كبر ثالثة ونوى الافتتاح انعقدت
الصلوة اخيرا انما قيد التكبير بنية الافتتاح ليصير ركنا فان التكبير ذكر الله لا يضر فى الصلوة
الا على تقدير كونه ركنا وانما يتميز بالنية ويكفى فى البطلان الاتيان بصورة الركن مع نية فلا يشترط
مقارنة النية للثانى وانما تبطل بالثانى مع عدم نية الخروج من الصلوة قبله والاصح مع استصحاب
النية لا بد من تقييد الصحة بالتكبير الثالثة بمقارنة النية والضابط انه مع عدم نية الخروج تنعقد
فى كل وتر وتبطل فى الشفع لاشتمال الشفع على زيادة الركن وورود الوتر على صلوة باطلة ومع نية
الخروج ينعقد بما بعدها قوله ويجب ان يكبر قائما فلو كبر قاعدا مع القدرة وهو اخذ فى القيام
لم ينعقد صلوته كما يشترط القيام وغيره من الشروط فى التكبير كذا يشترط فى النية فاذا كبر قاعدا
وقعت النية ايضا على تلك الحال فعدم الانعقاد مستند الى كل منهما ولا يضر ذلك لان علل الشرع
معرفات لا علل حقيقية فلا يضر اجتماعها وانما خص التكبير بالذكر للرد على الشيخ ره حيث جوز
الاتيان ببعض التكبير منحنيا ولم يعلم ماخذه قوله ان ياتى بلفظ الجلالة من غير مد بين حروفها

المراد به مدّ الالف الذي بين الالف والهاء وزيادة على القدر الطبيعي منه فان له مدّا طبيعيا والزيادة
عليه مكروهة اما مدّ همزة الجلالة بحيث يصير بصورة الاستفهام فانه مبطل وان لم يقصد الاستفهام
على اصح الوجهين قوله وبلفظ اكبر على وزن افعل فهو مجوّز الخروج من الوزن وهو حق ان لم يصل
مدّ الباء الى وزن اكبار جمع كبر والا بطل وان لم يقصده كما مرّ وقطع المص في المعتبر الصحة مع عدم القصد
قوله وان يرفع المصلي يديه بها الى اذنيه ليكونا مبسوطتين مضمومتي الاصابع مفرقتي الابهامين
ويستقبل بباطن كفيه القبلة مبتدئا بالتكبير في ابتداء الرفع وينتهي عند انتهائه قوله القيام انما
اخره عن النية والتكبير ليتمحض جزءا من الصلوة ويتحقق وجوبه لانه قبلهما شرط محض ولا يجوز تركه
بعد الشروع فيه الا لعارض ومن قدمه نظر الى اشتراطهما به والشرط مقدم على المشروط وربما اخره بعضهم
عن القراءة وما هذا اجود قوله وهو ركن مع القدرة اعلم ان الظاهر ليس مجموعه من حيث هو مجموع القيام
ركنا فان ناسي القراءة وابعاضها صلاته صحيحة مع فوات بعض القيام المستلزم لفوات المجموع من
حيث هو كذلك ولا كل جزء من اجزائه لعين ما ذكر بل الركن من القيام هو القدر المتصل منه بالركوع
سواء اتفقت فيه القراءة ام لا ولا يتحقق زيادته ونقصانه الا بزيادة الركوع ونقصانه ولا يضر
استنادا لبطلان اليهما الان علل الشرع معرفات ولو اتفق زيادته على مسماه كالقيام في حال
القراءة كان الركن منه امرا كليا يتادى بكل واحد من جزئياته والباقي موصوف بالوجوب لا غير فان
ناسي القراءة وابعاضها لا تبطل صلاته اذ ليس محلا لركنية القيام قوله واذا امكنه القيام مستقلا
وجب المراد بالاستقلال هنا الاقلال لا طلبه كما هو الغالب في باب الاستفعال والمراد بالاقلال
ان يكون غير مستند الى شيء بحيث لو ازيل السناد سقط قوله والا وجب ان يعتمد على ما يتمكن
معه من القيام ولو توقف تحصيل ما يعتمد عليه على عوض وجب بذله وان كثر مع الامكان ولا فرق
بين كونه ادميا او غيره قوله وروي جواز الاعتماد على الحائط مع القدرة هي رواية علي بن جعفر عن اخيه
موسى عليهما السلم قال سألته عن الرجل هل له ان يستند الى حائط المسجد وهو يصلي او يضع يده على
الحائط وهو قائم من غير مرض ولا علة فقال لا باس وعمل بظاهرها ابو الصلاح فعدّ الاعتماد على
ما يجاور المصلي من الابنية مكروها والرواية محمولة على استناد ليس معه اعتماد جمعا بينها وبين
ما دلّ على وجوب القيام مستقلا قوله وقيل حدّ ذلك ان لا يتمكن من المشي بقدر زمان صلاته
اي حدّ العجز المجوّز للصلوة جالسا ان لا يقدر على المشي مقدار صلوته والمستند ما رواه سليمان المروزي
عن الفقيه عليه السلم المريض انما يصلي قاعدا اذا صار الى الحال التي لا يقدر فيها على المشي مقدار
صلوته وحملت على من يمكنه القيام اذا قدر على المشي للتلازم بينهما غالبا فالمعتبر حينئذ العجز عن القيام
لا على المشي والاولى تنزيل الرواية على ان الجلوس انما يجوز مع تعذر القيام ولو لم يكن مستقرا لكن
يقدر على المشي ولا يقدر على الاستقرار فيقدم الصلوة ماشيا عليها جالسا فان ذلك هو ظاهر

الرواية

الرواية وايضا فان القيام ماشيا يفوت معه وصف من اوصاف القيام وهو الاستقرار والجلوس
يفوت معه اصل القيام وفوات الوصف اولى من فوات الاصل بالكلية وهو اختيار الفاضل ره واختار
الشهيد ره ترجيح الجلوس لان الاستقرار ركن في القيام وقد عرفت ما فيه قوله والا ركع جالسا
ويجب فيه مراعاة النسبة بين انتصاب القيام وركوعه فيحني الجالس كذلك بحيث يجعل المايل من
بدنه عند القعود بقدر المايل منه عند الركوع قائما واكمله ان ينحني بحيث يحاذي جبهته موضع
سجوده واقله ان ينحني قدر ما يحاذي وجهه ما قدام ركبتيه من الارض وليرفع فخذيه وفاقا للشهيد ره
في الدروس قوله اذا عجز عن القعود صلى مضطجعا على جانبه الايمن كالملحود مستقبلا بوجهه القبلة
فان تعذر الايمن فعلى الايسر قوله والا اخران يؤمئان لركوعهما وسجودهما بالراس ان امكن والا فبالعينين
ولو امكن رفع ما يسجد عليه ليصير بصورة الساجد وجب فان تعذر وضع على جبهته ما يصح
السجود عليه وكذا يجب تمكين باقي المساجد مع الامكان قوله انتقل الى ما دونها مستمرا على
صلوته من غير استيناف وان كان الوقت واسعا ويمكن ان يريد بالاستمرار على الافعال التي وقعها
في حالة الانتقال كالقراءة فلا يترك القراءة في حالة الانتقال الى الادنى لان الانتقال الى ما هو ادنى و
هو اصح القولين بخلاف من وجد خفة في حالة دنيا فانه ينتقل منها الى العليا تاركا للقراءة قوله ان
يتربع المصلي قاعدا في حال قراءته ويثني رجليه في حال ركوعه وقيل يتورك في حال التشهد المراد
بالتربيع هنا ان ينصب فخذيه وساقيه وبثني الرجلين ان يفترشهما تحته ويجلس على صدورهما
بغير اقعاء وبالتورك ان يجلس على وركه الايسر ويخرج قدميه من تحته كما سياتي في التشهد
قوله وكذا اعرابها المراد بالاعراب عند الاطلاق الرفع والنصب والجر والجزم وفي حكمها صفات
البناء وهي الضم والفتح والكسر والسكون وكان المص اطلق الاعراب على ما يشملهما تغليبا
او توسعا ولا فرق في البطلان بتغير الاعراب والبناء بين كونه مغيرا للمعنى ولا قوله حتى التشديد
انما عطف التشديد على الحرف بحتى للتنبيه على انه حرف بل هو ابلغ منه فانه مشتمل على حرف مدغم وادغام
وكلاهما واجب في القراءة حتى لو فك الادغام الصغير بطلت القراءة وان اتى بالحرف وفي حكم التشديد
المدّ المتصل اما المنفصل فانه مستحب وكذا اوصاف القراءة من الهمس والجهر والاستعلاء والاطباق
والغنّة وغيرها كما نبه عليه الشهيد ره في بعض مصنفاته قوله وان كان ناسيا استانف القراءة
انما يستانف القراءة اذا لم يحصل منها ما يمكن البناء عليه او امكن مع الاخلال بالموالاة اما لو انتفى الامران
كما لو قرا اخر الحمد قبل اولها ثم ذكر بنى على ما قرا اخيرا او يستانف ما قبله لحصول الترتيب بالموالاة
فان ضاق الوقت قرا ما تيسر وان تعذر قرا ما تيسر من غيرها انما يقرا ما تيسر منها مع تسميته قرانا
كالاية ونحوها والا لم يعتد به ويجب ان يعوض عن الفائت من غيرها مع الامكان ويجب كونه بقدر
الباقي منها قرانيا في الحروف لا في الايات ومراعاة الترتيب بين ما علمه وبين البدل فان علم الاول

اخر البدل والاخر فقدمه اوالطرفين وسطه ولولم يعلم شيئا غيرها كرد ما علمه منها قوله اوسبح الله
وهلله وكبره بقدر القراءة ويجب فيه ما يجزى فى الاخيرتين وفاقا للذكرى ويكرره بقدر الفاتحة وينبغى
ان ينوى به البدلية عن القراءة وكذا ما تقدم من الابدال ولو تعذر جميع ذلك وجب القيام بقدر
الفاتحة ولو امكن الايتمام وجب مقدما على البدل كما انه لو امكنه قراءة الفاتحة من المصحف قدم عليه ولو
امكن من غيرها قدم على الذكر ولا يكفى القراءة منه مع امكان الحفظ قوله ويعقد بها قلبه اى بالقراءة بان
نوى بقلبه ويحرك لسانه كونهما بدلا منها وكذا الاشارة بالاصبع ومثله القول فى باقى الاذكار وما يوجد
فى عبارات الاصحاب من عقد قلبه بمعناها منزل على ما ذكرنا لعدم وجوب فهم المعنى على الصحيح فضلا عن
الاخرس قوله ولو قدم السورة على الحمد اعادها او غيرها بعد الحمد مع عدم التعمد والا بطلت الصلوة
والجاهل عامد واعادة السورة بعد الحمد يحتمل كونها مع اعادة الحمد كما ذكره جماعة والاجود الاكتفاء بالحمد
لان وقوعها بعد السورة لا يبطلها فلا وجه لاعادتها بل تعاد السورة لا غير قوله ولا يجوز ان يقرأ فى
الفرايض شيئا من سور العزائم فتبطل الصلوة بمجرد الشروع فيها مع العمد والناسى يرجع الى غيرها متى
ذكر وان تجاوز النصف ولو لم يذكر حتى قرا السجدة اومأ لها ثم قضاها بعد الصلوة واحترز بالفريضة
عن النافلة فيجوز قراءة احدها فيها ويسجد لها اذا تلاها كما سياتى قوله ولا ما يفوت الوقت بقراءته فتبطل
مع العلم بمجرد الشروع وان لم يخرج الوقت نعم لو ظن السعة فتبين الضيق بعد الشروع عدل وان تجاوز
النصف قوله ويكره هذا ان لم يعتقد المشروعية والا حرم قطعا ويتحقق القران بقراءة ازيد من سورة
وان لم تكمل الثانية بل بتكرار السورة الواحدة او بعضها ومثله تكرار الحمد قوله واقل الجهر ان يسمعه
الصحيح القريب لا بد مع ذلك من اشتمال الصوت على جهرية واظهار ليتحقق الفرق بينه وبين السر عرفا
بحيث لا يجتمعان فى مادة اذ هما كما ذكره جماعة من الاصحاب حقيقتان متضادتان والحوالة
فيهما على العرف قوله وليس على النساء جهر اى لا يجب عليهن ذلك عينا بل يتخيرن بين الجهر والاخفات
فى مواضع الجهر ما لم يسمعهن الاجنبى والا تعين الاخفات والاولى للخنثى الجهر وتحرى موضعا
لا يسمعها الاجنبى فيه وهذا كله فى القراءة اما غيرها من الاذكار فيستحب الجهر للامام والاسرار للماموم
وتخير المنفرد فى غير القنوت ويجهر به مطلقا قوله الجهر بالبسملة فى موضع الاخفات لا فرق فى ذلك
بين الاوليين والاخيرتين لاطلاق النص فتخصيص ابن ادريس الاستحباب بالاوليين ضعيف كما ضعف
قول ابن البراج بوجوب الجهر بها فى الاخفاتية مطلقا واعلم ان الجهر والاخفات كيفيتان للقراءة الواجبة
بحيث لا يمكن تاديتها الا بهما وكيفية الواجب لا تكون الا واجبة وان كان تعددها يلحقها بالواجب المخير
فمعنى استحباب الجهر هاهنا انه افضل الفردين الواجبين على التخيير فلا منافاة بين استحبابه عينا ووجوبه
تخييرا لعدم اتحاد الموضوع قوله وترتيل القراءة للترتيل تفسيرات احدها ما ذكره المص فى المعتبر انه
تبيين الحروف من غير مبالغة ونقله عن الشيخ ايضا والمراد به الزيادة على الواجب الذى يتحقق به النطق

الصحيح

بالحروف

بالحروف من مخارجها ليتم الاستحباب الثانى انه بيان الحروف واظهارها ولا يمدها بحيث يشبه الغناء
وهو تفسير الفاضل فى النهاية قال ولو ادرج ولم يرتل واتى بالحروف بكمالها صحت صلوته وهو قريب
من الاول وهما معا موافقان لكلام اهل اللغة قال فى الصحاح الترتيل فى القراءة الترسل فيها والتبيين
بغير بغى الثالث انه حفظ الوقوف واداء الحروف ذكره فى الذكرى وهو المنقول عن ابن عباس وعن على
عليه السلم الا انه قال وبيان الحروف والاولان انسب بعبارة الكتاب ثم للاستغناء بالتفسير الثالث
عن قوله والوقوف على مواضعه قوله وان يقرا قل هو الله احد ويا ايها الكافرون فى المواضع السبعة
هى اول ركعتى الزوال واول المغرب واول نوافل الليل واول ركعتى الفجر واول الصلوة الصبح اذا اصبح
بها اى لم يصلها حتى انتشر الصبح وطلعت الحمرة واول سنة الاحرام واول ركعتى الطواف وتقرا
فى ثوانى هذه السبعة بالتوحيد وروى العكس فكذا قال ولو بدا بالتوحيد جاز قوله ويقرا فى اولتى
صلوة الليل قل هو الله احد ثلثين مرة قد تقدم استحباب ان يقرا فيها بالجحد لانها احد السبعة
وطريق الجمع انما يكون قراءة كل واحدة من السورتين سنة فيتخير المصلى او بالجمع بينهما لجواز القران فى
النافلة او نحمل اولتى صلوة الليل على الركعتين المتقدمتين على الثمانى كما ورد فى بعض الاخبار و
على ما روى من كون الجحد فى الركعة الثانية لا اشكال فان قراءة التوحيد فى الاولى ثلثين مرة محصله
لقراءة التوحيد فيها فى الجملة قوله لا يجوز قول امين اخر الحمد هذا هو المشهور بل كان يكون اجماعيا و
مستنده النص عن ائمة الهدى عليهم السلم وعلل مع ذلك بانه ليس بقراءة ولا دعاء وانما هو اسم للدعاء
اعنى اللهم استجب والاسم غير المسمى فلو قال بدله اللهم استجب لم يضر ولا فرق فى البطلان بين
وقوعه اخر الحمد او غيره من حالات الصلوة كالقنوت كل ذلك مع عدم التقية والا لم يضر بل ربما وجب
قوله فلو قرا خلالها غيرها استانف القراءة هذا مع النسيان ومع العمد تبطل الصلوة ويتحقق
الغيرية بفوات ما لا محل للقراءة فى تلك الحال وان كان من السورة ولا يخفى ان ذلك فى غير الدعا بالمباح
وسوال الرحمة والاستعاذة من النقمة عند الله ورد السلام وتسميت العاطس والحمد عند العطسة
ونحو ذلك مما هو مستثنى قوله وكذا لو نوى قطع القراءة وسكت هذا اذا خرج بالسكوت عن كونه
قاريا ولم يخرج عن كونه مصليا والا لم يعد القراءة فى الاول واعاد الصلوة فى الثانى ولا فرق هنا بين
السكوت عمدا او نسيانا قوله اما لو سكت فى خلال القراءة لا بنية القطع او نوى القطع ولم يقطع
مضى فى صلوته انما مضى صلوته مع السكوت لا بنية القطع للصلوة او للقراءة مع عدم طوله بحيث يخرج
عن كونه قاريا او مصليا والا اعاد القراءة فى الاول والصلوة فى الثانى والمراد بنية القطع فى المسئلة
الاخيرة قطع القراءة لا قطع الصلوة والا بطلت الصلوة بناء على بطلانها بنية فعل المنافى ولا بد من
تقييد قطع القراءة بان لا ينوى عدم العود اليها والا كان كنية قطع الصلوة قوله روى اصحابنا ان الضحى و
الم نشرح سورة واحدة ليس فى الاخبار تصريح بكونهما سورة واحدة وانما فيها اقراؤهما معا فى

ر
المسمّى

الركعة الواحدة وهي اعم من كونهما سورة ورواية المفضل قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول لا يجمع بين سورتين
في ركعة واحدة الا الضحى والم نشرح وسورة الفيل والايلاف صريحة في كونهما سورتين فان الاستثناء
حقيقة في المتصل وعلى هذا يضعف القول بترك البسملة بينهما وعلى تقدير وحدتهما فلا تنافي البسملة
بينهما لوجودها في اثناء غيرهما وكما تجب البسملة بينهما يجب رعاية الترتيب على الوجه المتواتر قوله
اذا خافت في موضع الجهر او عكس جاهلا او ناسيا لم يعد لا فرق في ذلك بين علمه بالمخالفة قبل الركوع
وبعده على اصح القولين قوله وقيل تجزيه عشرة وفي رواية تسع العشر باسقاط التكبير من الاولتين
واثباته في الاخيرة والتسع باسقاطه من الجميع كما وقع صريحا في رواية حريز والكل مجزية ما عدا التسع
لسقوط التكبير فيه ولو اختار الزايد على الاربع جاز لرنية الوجوب بالجميع واستحباب ما زاد على الاربع
ومع الاطلاق يحمل الوجوب على الاربع لا غير قوله المعوذتان من القران هما بكسر الواو واسم فاعل سميتا
بذلك لان النبي صلى الله عليه واله عوذ بهما الحسنين عليهما السلم وخالف في كونهما من القران شذوذ
من العامة وروى ايضا عن ابن مسعود انهما انما نزلتا لتعويذهما عليهما السلم ولا منافاة بين ذلك
وبين كونهما من القران فان القران صالح للتعوذ لشرفه وبركته قوله ان ينحني بقدر ما يمكن وضع يديه
على ركبتيه التقييد بالانحناء يخرج به ما لو انخنس بحيث امكنه وضع كفيه فان ذلك غير كاف و
كذا لو امكنه ذلك بمشاركة الانحناء للانخناس بحيث لولا الانخناس لما امكن بلوغ اليدين الركبتين
والمعتبر امكان وصول اليدين معا فلا يكفي احديهما اختيارا نعم لو تعذرت احديهما لعارض في احد
الشقين كفت الاخرى والافضل بلوغ قدر يتمكن به عن تمكين الراحتين والكفين بالركبتين و
الظاهر الاكتفاء بالوجوب ببلوغ الاصابع في حديث زرارة المعتبر فان وصلت اطراف اصابعك في
ركوعك الى ركبتيك يجزيك ذلك واحب الى ان تمكن كفيك قوله واذا لم يتمكن من الانحناء لعارض
اتى بما تمكن منه اللام في الانحناء للعهد الذكري وهو البالغ تمام ما يعتبر في الركوع فلا يرد ان
من لم يتمكن من الانحناء كيف يمكنه شيء منه قوله فان عجز اصلا اقتصر على الايماء اراد بقوله اصلا
ان الايماء مشروط بالعجز عن جميع الحالات المتصورة استقلالا او اعتمادا ولو بعوض مقدور والايماء
بالراس كما في نظايره مع الامكان والا فبالعينين قوله ولو كان كالراكع خلقة او لعارض وجب ان يزيد
لركوعه يسير انحناء ليكون فارقا بين القيام والركوع لان المعهود من صاحب الشرع الفرق بينهما وقال
الشيخ والمص في المعتبر ان الفرق مستحب لان ذلك حد الركوع فلا يلزم الزيادة عليه ولو امكن نقص الانحناء
حال القراءة باعتماده ونحوه تعين لا لاجل الركوع لكن يجزي ذلك الانحناء للركوع لتحقق الفرق واعلم ان
الانحناء لو بلغ اقصى المراتب بحيث يؤدي الزيادة عليه الخروج عن حد الراكع فان الزيادة تسقط هنا وان
اثبتناها ثم فان تحصيل حالة الركوع الاختيارية الواجبة مع الامكان اجماعا اولى من تحصيل الفرق الذي
لا قطع بوجوبه قوله ولو كان مريضا لا يمكن سقطت عنه ويجب عليه الانحناء الى حد يأتي بالذكر حالته

هنا

حالته

حالته فان الميسور لا يسقط بالمعسور قوله التسبيح فيه وقيل يجزي بالذكر المراد به المتضمن للثناء على الله
تعالى وهذا القول هو الاجود للاحاديث الصحيحة الدالة عليه وما تضمن منها اذكارا مخصوصة لا تنافيه
لانها بعض افراده ولا دلالة لها على انحصاره فيما ذكر قوله وهي سبحان ربي العظيم وبحمده معنى سبحان
ربي تنزيها له من النقايص وصفات المخلوقين ونصبه على المصدر بفعل محذوف تقديره سبحت الله
سبحانا اي نزهته تنزيها وقيل التسبيح هو المصدر وسبحان وقع موقعه يقال سبحت الله تسبيحا
وسبحانا وهو علم المصدر ولا يستعمل غالبا الا مضافا كقوله سبحان الله وهو مضاف الى المفعول به
اي سبحت الله لان المسبح المنزه ومتعلق الجار في وبحمده محذوف ايضا اي وبحمده نزهته وقيل معناه
والحمد لربي كما قيل في قوله تعالى ما انت بنعمة ربك بمجنون اي والنعمة لربك والعظيم في صفته تعالى
من نقص كل شيء سواء عنه او من حصلت له جميع صفات الكمال او من انتفت عنه صفات النقص قوله فما
زاد المص في المعتبر الوجه استحباب ما لا يحصل معه السام الا ان يكون اماما وهو حسن فلو انحصر المأموم
وعلم منهم حب الاطالة استحب له التكرار وعلى كل حال لا ينبغي ان ينقص المصلي من الثلث ما لم يعرض
له ما يقتضي النقص وقد روي عن ابان بن تغلب انه عد على الصادق عليه السلم في الركوع والسجود ستين
تسبيحة والواجب مع الاطلاق هو الاولى ولو نوى غيرها جاز قوله وان يقول بعد انتصابه سمع الله
لمن حمده لا فرق في ذلك بين الامام وغيره عندنا ولو قال المأموم عند تسميع الامام ربنا لك الحمد كان جائزا
ايضا وانكره المص في المعتبر وقد ورد في خبر محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم وكذا لو قال ولك الحمد
فقد ورد في بعض الاخبار والواو هنا مقحمة وعدي سمع باللام مع انه متعد بنفسه كقوله تعالى
يوم يسمعون الصيحة لانه ضمنت معنى استجاب فعدي بما يعدى به كما ضمن السمع في قوله تعالى
لا يسمعون الى الملا الاعلى معنى الاصغاء اي لا يصغون فعدي بالى ومعنى التضمين ان يشرب لفظ
معنى لفظ فيعطى حكمه وفايدته ان تؤدي كلمة مؤدى كلمتين وهذه الكلمة وهي سمع الله الى اخره محتملة
بحسب اللفظ للدعاء والثناء ولم نقف لاحد من الاصحاب على تعيين لاحد المعنيين وفي بعض
الاخبار تصريح بكونها دعاء قوله ويكره ان يركع ويداه تحت ثيابه بل يكونان بارزتين او في كمه قاله
بعض الاصحاب واكثر عباراتهم مطلقة ليس فيها تقييد الكراهة بما اذا لم يكن تحتها ثوب اخر وروى
عمار عن الصادق عليه السلم في الرجل يدخل يديه تحت ثوبه قال ان كان عليه ثوب اخر فلا باس قوله في كل ركعة
سجدتان وهما ركن في الصلوة اعلم ان الحكم بكون الركن في السجود مجموع السجدتين مع اطلاق القول
بان زيادة الركن ونقصانه مبطلان للصلوة وان كان سهوا لا يستقيم لان الماهية المركبة تفوت بفوات
جزء من اجزائها وذلك يستلزم فوات الركن بترك السجدة الواحدة وقد اطبق الاصحاب عدا ابن ابي عقيل
على عدم بطلان الصلوة بفواتها سهوا واللازم من ذلك اما مع عدم كون الركن مجموع السجدتين او كون
نقصان الركن سهوا قد يغتفر واجاب الشهيد ره عن ذلك بان انتفاء الماهية هنا غير مؤثر مطلقا

والا لكان الاخلال بعضو من الاعضاء السجود مبطلا ولم يقل به احد بل المؤثر هو انتفاؤها بالكلية
فالــ ولعل الركن مسمى السجود ولا يتحقق الاخلال به الا بترك السجدتين معا وردّ بان الركن على
تقدير ان يكون هو المجموع يجب ان يكون الاخلال به مبطلا وبان وضع ما عدا الجبهة لا دخل له في تفسير
السجود كالذكر والطمانينة وبان جعل الركن مسمى السجود يستلزم الابطال بزيادة السجدة الواحدة سهوا
ولا قايل به والحق ان الركن لا يصح فيه اطلاق القول بكون زيادته ونقصانه سهوا مطلقا مبطلا فقد
تخلف ذلك في مواضع مشهورة فليكن هنا منها بل الحكم في كثير منها اضعف مستندا من هذه وح
فيمكن جعل الركن مجموع السجدتين كما اطلقه الاصحاب ولا يبطل بنقصان الواحدة سهوا وان استلزم
فوات الماهية المركبة كيف وقد ادعى في الذكرى الاجماع على عدم بطلان الصلوة بنقصانها او نلتزم
بكون الركن مسمى السجدة ولا يبطل بزيادة الواحدة سهوا فيكون احدهما مستثنى كنظايره وكيف كان فالحكم
لا شبهة فيه وانّما الكلام في اطلاق الركن عليهما او على احدهما قوله الجبهة والكفان والركبتان وابهامي
الرجلين الواجب في كل واحد منها مسماه حتى الجبهة ويستحب الاستيعاب وحدّ الجبهة قصاص الشعر
من مستوى الخلقة والحاجب ويتعين الابهامان ولا يجزي غيرهما من الاصابع مع الامكان ويجزي
غيرهما من الاصابع من غير ترجيح ويجب الاعتماد عليها بالقاء الثقل وان لم تكن مستوية فيه ولا يجب الجمع
بين الاصابع والكف بل يجزي المسمى من كل منهما نعم لا يجزي رؤوس الاصابع لانها حدّ الباطن قوله فلو سجد
على كور العمامة الكور بفتح الكاف دورها والمانع من ذلك عندنا كونه من غير جنس ما يصح السجود عليه
لا كونه محمولا فلو كان مما يصح السجود عليه كالليف صح قوله الا ان يكون علوا يسيرا بمقدار لبنة لا ازيد
اللبنة بفتح اللام وكسر الباء او بكسر اللام وسكون الباء والمراد بها المعتادة في بلد صاحب الشرع
وان يكون على اكبر سطوحها وقدّرت باربع اصابع تقريبا واكثر الاصحاب ذكروا العلو لا غير والحق موضوعه
الشهيد به الانخفاض فلا يجوز زيادته عليها وهو حسن واعتبر ذلك في بقية المساجد ايضا
ولا فرق في ذلك بين الارض المنحدرة وغيرها قوله الذكر فيه وقيل يختص بالتسبيح الحكم فيهما واحد ويفهم
من هذه العبارة ترجيح المص القول باجزاء الذكر المطلق عكس ما سبق قوله الطمانينة فيه الا مع الضرورة
المانعة فتسقط الطمانينة ويبقى وجوب الذكر بحسب الامكان قوله وان يرغم بانفه الارغام بالانف
هو السجود عليه مع الاعضاء السبعة ماخوذ من الرغام بفتح الراء وهو التراب اي يلصق انفه به وتتادى
السنة بوضعه على ما يصح السجود عليه وان لم يكن ترابا وان كان التراب افضل وقد روي عن علي عليه السلم
لا تجزي صلوة لا يصيب الانف ما يصيب الجبين وتحمل على نفي الاجزاء الكامل ويجزي اصابة
الانف للمسجد باي جزء كان منه واعتبر المرتضى اصابة الطرف الاعلى منه قوله ويكره الاقعاء بين
السجدتين هو ان يعتمد بصدور قدميه على الارض ويجلس على عقبيه قاله المص في المعتبر ونقل عن بعض اهل
اللغة ان الجلوس على اليتيه ناصبا فخذيه مثل اقعاء الكلب قال والمعتمد الاول قوله ويحفر حفيرة

احتفار

احتفار الحفيرة موردا لنص والواجب في ذلك وقوع التسليم على ما يصح السجود عليه فيما يصح السجود
عليه سواء وضع المريض في حفيرة ام الزجه فرام عنها ولا ترتيب بين الجبينين لكن يستحب تقديم
الايمن خروجا من خلاف ابن بابويه بتعيين تقديمه والمراد بالذقن مجمع اللحيين وشعر اللحية ليس منه فيجب
كشفه مع الامكان ليلاصق جزء من الذقن ما يصح السجود عليه تحقق به مسمى السجود ولو تعذر جميع ذلك
اومأ ولو زال الالم بعد اكمال الذكر اجزأ وقبله تستدرك قوله ويستحب للسامع على الاظهر بل الاصح
وجوبه عليه كالمستمع وادعى عليه بعض الاصحاب الاجماع والمراد بالمستمع المنصت للاستماع وبالسامع
من يتفق له السماع من غير انصات ومحل السجود عند الفراغ من الاية المتضمنة للسجود ويتكرر بتكرر
السبب وان لم يتخلل السجود قوله ولا استقبال القبلة على الاظهر هذا هو الاصح وكذا لا يشترط خلو
البدن والثوب عن النجاسة التي لا يعفى عنها في الصلوة وهل يشترط وضع الجبهة على ما يصح السجود
عليه والسجود على الاعضاء السبعة ومساواة مسجده لموقفه او ما في حكمها وجهان ولا ريب ان اعتباره
احوط ونيته مقارنة للسجود ولو نوى حال الاستدامة فالظاهر الاجزاء ويجب على الفور فلو اخل به عمدا
وبقيت اداء كما اختاره المص في المعتبر قوله ويستحب التعفير تفعيل من العفر بفتح العين المهملة
والفاء وهو التراب والمراد به وضع الجبينين على التراب بين السجدتين وكذا الخدين والظاهر وضعهما
على ما يسجد عليه كاف في اصل السنة وان كان التراب هو الافضل وبالتعفير يتحقق وتعدد سجود
الشكر فان عوده بعد التعفير سجود ثان وقد ورد في الاخبار ان ذلك من علامات المؤمن قوله وجب
عليه الاتيان بما احسن منه مع ضيق الوقت ولو امكنه الترجمة عن الباقي وجب وكذا لو لم يحسن شيئا
وامكنه الترجمة فان عجز عنها حمد الله بقدره قوله وهو واجب على الاصح هذا هو الاحوط ولا يقدح
اعتقاده في صحة الصلوة على تقدير الاستحباب لخروجه عنها قوله وله عبارتان الى اخره اما الثانية
فمخرج بها بالاجماع واما الاولى فعليها دلالة من الاخبار الا ان القول بوجوبها حادث فينبغي
الاقتصار على موضع اليقين وهو السلام عليكم الى اخره ويقدّم السّلام علينا مع التسليم المستحب قوله
ان يسلّم المنفرد الى القبلة تسليمة واحدة ويؤمي بمؤخر العين بضم الميم وسكون الهمزة وكسر الخاء
طرفيها الذي يلي الصدغ نقيض مقدمها وهو الطرف الذي يلي الانف واستحباب الايماء بذلك
هو المشهور ولا شاهد عليه قوله والامام بصفحة وجهه وكذا المأموم ان كان على يساره غيره اي انسان و
ان لم يكن مصليا وجعل ابنا بابويه الحايط كافيا في التسليمتين للمأموم ومثل هذا لا يؤخذ بالرأي
والظن وقوفهما على شاهد قال في الذكرى ولا باس باتباعهما لانهما جليلان لا يقولان الا عن ثبت
وينبغي ان يكون الايماء بالصفحة بعد التلفظ بالسلام عليكم الى القبلة جمعا بين وظيفتي الايماء و
الاستقبال بافعال الصلوة على تقدير كونه منها ويستحب ان يقصد المنفرد بتسليمه الانبياء والملائكة
والحفظة لذكر بعضهم في التسليم المندوب وحضور بعض والامام ذلك مع اضافة المأمومين

ايضا والماموم بالاولى الرد على الامام وبالثانية مقصد الامام ولو اضاف الجميع الى ذلك مسلمي الانس
والجن جاز ولو نوى هل من هذا المقصد فلا باس **قوله** وفي الجمعة قنوتان وكذا في الوتر قبل الركوع وبعده **قوله**
ولو نسيه قضاه بعد الركوع فان فات قضاه بعد التسليم جالسا مستقبلا فان لم يذكره حتى انصرف قضاه
في الطريق مستقبلا **قوله** وضع اليدين على الشمال لا فرق في ذلك بين وضعهما فوق السرة او تحتها
ولا بين وضع الكف على الكف او الذراع على مثله والظاهر ان وضع اليسار على اليمين كذلك
لشمول اسم التكفير له ولا فرق في الابطال بين ان يفعله معتقدا للاستحباب ام لا وليستثنى من ذلك
فعله للتقية فانه جائز وربما وجب ولو عدل عنه معها فالظاهر عدم بطلان الصلوة لخروجه عنها
بخلاف ما لو عدل الى المسح عن الغسل في محلها **قوله** والالتفات الى ما وراءه اذا كان بكله ولو
كان بوجهه بحيث يصير الوجه الى حد الاستدبار ففا الاولى انه كذلك وان كان الفرض بعيدا اما النصب
فلا اعتبار به **قوله** والكلام بحرفين فصاعدا التقييد بالحرفين فصاعدا بناء على الغالب من ان
الكلام لا يكون الا كذلك والا فالضابط في ذلك الكلام وان تادى بحرف واحد كالامر من الفعل
الثلاثي المعتل الطرفين مثل ق ع د ش امر من وقى ووعى وودى ووشى وفي حكم الحرف بعده مدة
ناشئة من اشباع حركته ضما او كسرا او فتحا فان اشباع احد هذه الحركات يلحقها بالواو والياء
والالف **قوله** والقهقهة المراد بها هنا الضحك المشتمل على الصوت فلا يبطل التبسم وان كان
مكروها ولا فرق في القهقهة بين القليلة والكثيرة لاطلاق النص والفتوى ولو وقعت على وجه
لا يمكن دفعه كمقابلة ملاعب ونحوه بطلت ولذا انتفى الاثم **قوله** وان يفعل فعلا كثيرا ليس من الصلوة
المرجع في الكثرة الى العرف فما يعد قليلا عرفا كخلع النعل ولبس الثوب الخفيف ونزعه والخطوتين
واشباه ذلك لا يقدح في صحتها ولا عبرة فيه بالتعدد فقد يبلغ الكثرة مع اتحاده كالوثبة الكثيرة
وقد يتعدد ولا يبلغها كحركة الاصابع وهل يشترط التوالي فلا يقدح المتفرق وان كان يبلغ الكثرة
لو اجتمع نظر والظاهر الاشتراط لاقتضاء العرف ذلك ولما روي ان النبي صلى الله عليه وآله كان يحمل
امامة بنت ابي العاص في الصلوة ويضعها كلما سجد وتقييد ابطال الفعل الكثير للصلوة بالعمد يقتضي
عدم ابطاله مع النسيان ويشكل مع اخلال صورة الصلوة فيه فيقوى ح البطلان **قوله** والبكاء لشيء
من امور الدنيا كذكر ميت وذهاب مال واحترز به عن البكاء للآخرة كذكر الجنة والنار فانه من افضل
الاعمال والتباكي وهو تكلف البكاء لمن لا يقدر عليه وهل يشترط في ابطال البكاء لامور الدنيا اشتماله
على صوت ام يكفي خروج الدمع نظر من الشك في كون البكاء في النصوص مقصورا او ممدودا فان كان مقصورا
فالمراد به خروج الدموع لا غير وان كان ممدودا فالمراد به الصوت الذي يكون به البكا كما نص عليه اهل
اللغة ولو اشتمل البكاء للآخرة على حرفين فصاعدا غير قراءة ولا دعاء ابطل كاوه من خوف النار **قوله**
والاكل والشرب علق قوله انما اسند الابطال بهما الى القول لتوقفه فيه لعدم الوقوف على نص او ظاهر

بل يستحب ٣

يقتضيه

يقتضيه فيكون من الافعال الخارجة عن الصلوة فيعتبر في ابطالها بها الكثرة ومال اليه في المعتبر واختاره
الشهيد في الذكرى وجماعة وهو حسن واستثنى من ذلك الشرب في الوتر لمريد الصوم وهو عطشان
وخشي فجاءة الفجر قبل الفراغ مما يريده من الدعاء فيه ولم يستلزم الاستدبار ولا الفعل الكثير غير
الشرب ولا حمل نجاسة لا يعفى عنها ولا فرق في الوتر والصوم بين الواجبين والمندوبين للاطلاق
قوله وفي عقص الشعر للرجل تردد اشبهه الكراهة عقص الشعر هو جمعه في وسط الراس وشده والقول
بالكراهة هو الاجود وتقييد التحريم بمنعه شيئا من واجبات الصلوة خروج عن المسئلة **قوله** ويكره
الالتفات يمينا وشمالا الا بالوجه ليتم الاطلاق فلو كان بالبدن ابطل مع العمد وقيل يبطل الصلوة
الالتفات وان كان بالوجه لقوله عليه السلم لا صلوة للملتفت وهو ضعيف **قوله** والتثاؤب والتمطي
روى الحلبي عن الصادق عليه السلم في التمطي والتثاؤب في الصلوة من الشيطان قال في الصحاح التمطي التبختر
ومد اليدين في المشي واصله التمدد **قوله** والتنخم والبصاق بشرط ان لا يظهر منه حرفان والا ابطلت
الصلوة وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله كان ياخذ النخامة بثوبه والبصاق بضم الباء البزاق بالضم
ايضا **قوله** او يتاوه بحرف او يان به التاوه قوله آه عند التشكي والتوجع والمراد هنا النطق بذلك على
وجه لا يظهر منه حرفين والانين مثله على ما ذكره اهل اللغة وقد يخص الانين بالمريض **قوله** او يدافع البول
والغائط والريح لاستلزامه سلب الخشوع ولقول النبي صلى الله عليه وآله لا صلوة لحاقن وقوله عليه السلم
لا تصل وانت تجد شيئا من الاخبثين ومثله مدافعة النوم وقد ورد ان المراد به السكر في قوله تعالى ولا تقربوا
الصلوة وانتم سكارى هذا اذا عرضت المدافعة قبل الصلوة والوقت متسع اما لو عرضت في اثناء الصلوة
لم يكره الاتمام وكذا مع ضيق الوقت بل يجب الاشتغال بها ويحرم قطعها نعم لو عجز المدافعة او خشي ضررا جاز
قال في البيان ولا يجبره تعني هذا المكروه فضيلة الائتمام او شرف البقعة وفي نفي الكراهة باحتياج الى
التيمم نظر **قوله** وكذا من عطس غيره يستحب له ان تسمته في الصحاح تسميت العاطس ان يقول له
يرحمك الله بالسين والشين قال ثعلب الاختيار بالسين لانه ماخوذ من السمت وهو القصد والمحجة
وقال ابو عبيد الشين اعلى في كلامهم واكثر والظاهر وجوب رد العاطس على المسمت ولكن لفظ الدعاء
او السلم المشروع فيها او مثل قوله مع قصد الدعاء به لا بقصد مجرد الرد وكما يستحب للعاطس التحميد عنده
والصلوة على النبي واله يستحب لسامعه ايضا **قوله** اذا سلم جاز ان يرد عليه بمثل قوله سلم عليكم ولا
يقول وعليكم على رواية المراد بالجواز هنا معناه الاعم فلا ينافي الوجوب وانما عبر به لان المقصود بيان المشروعية
عندنا خلافا للجمهور ويبقى الوجوب معلوما من خارج ولان كل من قال بالجواز قال بالوجوب ومن لا يقول فلا
فارادة الجواز بالمعنى الخاص احداث قول ثالث مخالف لما اجمع عليه وانما يتعين الرد بقوله سلام عليكم اذا قال المسلم
ذلك ولو قال سلم عليك للواحد جاز الرد بمثله وبالمعهود ولو سلم بغير ذلك كما لو عكس او عرف السلم او
عرّ ذلك لم يتعين الرد بلفظ السلم وهل يجوز اجابته قيل لا الا ان يقصد الدعاء ويكون مستحقا والاجود

الرد عليه بالدعاء ولو بالسلام المعهود لكونه تحية عرفا كتحية الصباح والمساء ويجب على المجيب اسماعه
تحقيقا او تقديرا ولا يكفي الاشارة عن الرد عندنا ولو رد غيره اكتفى به وان كان مكلفا ولو رد بعد قيام غيره
بالوظيفة لم يضر ولا فرق في المسلم بين الكبير والصغير اذا كان مميزا ولو ترك الرد في موضع الوجوب ففي بطلان
الصلوة وعدمه لوجه اجوده هنا العدم ويكره السلام على المصلي عندنا ويجب لرد تحية الصباح والمساء بلفظ
الدعاء او السلام او مثله مع قصد الدعاء لا بمجرد الرد قوله ولا يجوز ان يطلب شيئا محرما ولو فعل
بطلت صلوته وجهل التحريم بكون المحرم مبطلا للصلوة ليس عذرا بل وكذا الكلام في جميع منافيات
الصلوة لا يخرجها الجهل بالحكم عن المنافات قوله يجوز للمصلي ان يقطع صلوته اذا خاف تلف
او فرار غريم او تردي طفل وما شابه ذلك المراد بالجواز هنا معناه الاعم المشترك بين ما عدا الحرام وقد استعمل
المشترك هنا في معانيه اما حقيقة او مجازا على الخلاف فان قطعها لحفظ الصبي للتردي اذا كان محترما
واجب وكذا حفظ المال المضر فوته بحاله وقطعها لاحراز المال اليسير الذي لا يضر فوته مباح ولاحراز
المال اليسير لا يبالي بفواته كالحبة والحبتين من الحنطة مكروه وهذه الاقسام الثلثة داخلة في الجواز
من جهة الاطلاق وقد يستحب قطعها لامور تقدم بعضها كناسي الاذان والاقامة فقطع الصلوة
منقسم الى الاحكام الخمسة قوله ويخرج وقتها اذا صار ظل كل شيء مثله هذا هو المشهور ومستنده غير
واضح قال في الذكرى لم نقف لهم على حجة الا ان النبي صلى الله عليه وآله كان يصلي دائما في هذا الوقت ولا دلالة
فيه وهو انسب بمذهب العامة القايلين بتوقيت الظهر بذلك والذي يناسب اصولنا وذهب اليه جماعة
من اصحابنا امتداد وقتها بامتداد وقت الظهر تحقيقا للبدلية ولاصالة البقاء والعمل على المشهور قوله
ولو خرج الوقت وهو فيها اتم جمعة مقتضاه ان وجوب اكمالها موقوف على التلبس بها في الوقت و
لو بالتكبير وهو مذهب جماعة والاصح اشتراط ادراك ركعة كاليومية ولا فرق في ذلك بين من شرع فيها
عالما بان الوقت لا يتسع الا ركعة وبين غيره قوله ثم لا يقضي جمعة بل يقضي ظهرا المراد بالقضاء هنا
معناه اللغوي وهو الفعل كقوله تعالى واذا قضيت الصلوة فانتشروا لا المعنى الاصطلاحي وهو فعل
الفايت في غير وقته للاجماع على ان الجمعة لا تقضى ولان القضاء يجب موافقته للاداء في الحكم وليست
الظهر كالجمعة فيه وضمير تقضي عائد الى وظيفة الوقت يوم الجمعة المحدث عنها وهي الجمعة مع اجتماع الشرايط
والظهر مع عدمها قوله والا اعاد الظهر ولم يجتزي بالاول لفساده اذ لم يكن مخاطبا به وهذا مع العمد ظاهر
اما مع النسيان فمقتضى اطلاقهم انه كذلك ويحتمل ضعيفا الصحة معه ولا فرق في وجوب الاعادة مع ظن
ادراك الجمعة بين ان يظهر صدق ظنه او خطاؤه لكونه متعبدا في ذلك بظنه ولو لم تكن شرايط الجمعة
مجتمعة لكن يرجو اجتماعها قبل خروجه فهل يجوز له تعجيل الظهر والاجتزاء بها وان تمت الجمعة بعد ذلك
ام يجب الصبر الى ان يظهر الحال احتمالان ولا ريب ان التاخير اولى وان كان جواز التعجيل لا يخلو من قوة قوله
وان تيقن ان الوقت لا يتسع لذلك فقد فاتت الجمعة ويصلي ظهرا بل يجب الدخول فيها متى علم انه

يدرك ركعة بعد الخطبتين لعموم من ادرك ركعة من الوقت ولا فرق في ذلك بين الامام والماموم
قوله ثم شك هل كان الامام راكعا ام رافعا لم يكن له جمعة المراد انه ادركه في الركعة الثانية كذلك
ووجه فوات الجمعة تعارض اصلي عدم الادراك وعدم الرفع فيتساقطان ويبقى المكلف في عهدة الواجب
للشك في الاتيان على وجهه قوله وكذا لو ادرك الامام راكعا في الثانية على قول هذا هو المشهور وعليه
العمل ويدل عليه قول الصادق عليه السلم اذا ادركت الامام وقد ركع فكبرت وركعت قبل ان يرفع راسه
فقد ادركت الركعة ولا فرق في ذلك بين ان يكون الامام قد اتى بواجب الذكر وعدمه ولا بين ذكر الماموم
والامام راكع وعدمه بل المعتبر اجتماعهما قوله في حد الراكع وهل يقدح في ذلك شروع الامام في
الرفع مع عدم تجاوزه حد الراكع نظر وظاهر الرواية فوات الركعة بذلك قوله وجاز ان يقدم الجماعة
من يتم بهم الصلوة ويجب عليهم تجديد نية القدوة به لتغاير الامامين ويقتصر النايب من حيث قطع
الاول ان كانت المفارقة في القراءة ولو شك فيما قطع عليه قرأ من موضع يعلم به البراءة ولو كان القطع
في اثناء كلمة او كلام غير تام ابتدأ من اوله وانما يجب عليهم التقديم مع وجود صالح للقدوة والا
اتموا منفردين ولو تركوا القدوة مع امكانها لم تصح صلوتهم قوله ولو انفضوا في اثناء الخطبة او
بعدها قبل التلبس بالصلوة سقط الوجوب انما يسقط سقوطا مراعى بعدم عودهم او عود من تنعقد به
الجمعة فلو عادوا بعد انفضاضهم في اثنائها بنى وان طال الفصل لعدم ثبوت اشتراط الموالاة فيها
وفي حكم انفضاض الجميع انفضاض ما ينقص به العدد قوله وان دخلوا في الصلوة ولو بالتكبير وجب الاتمام
ولو لم يبق الا واحد وانما اعتبر بقاء واحد ليتحقق شرط الجماعة به والاصح عدم اشتراط بقاء واحد بل يجب
على الامام الاتمام وان بقي وحده للنهي عن قطع الصلوة والجماعة انما تعتبر ابتداء لا استدامة كالعدد وكذا
لا يعتبر في وجوب الاتمام ادراك ركعة جماعة للشرايط خلافا للفاضل ولو كان المنفض بعد الشروع في
الصلوة هو الامام وجب عليهم الاتمام ايضا وتقديم امام يتم بهم ان امكن والا اتموا فرادى قوله ويجب
في كل منهما الحمد والصلوة والوعظ ويتعين الحمد لله والصلوة بلفظهما ولا يختص الوعظ في لفظ بل يجزي
كل ما اشتمل على الوصية بتقوى الله والحث على الطاعات والتحذير عن المعاصي والاغترار بالدنيا
وما شاكل ذلك ولا يجب الجمع بين ما ذكر ولا تطويل الوعظ بل لو قال اطيعوا الله واتقوه كفى ويجب
الترتيب بين هذه الاجزاء فيقدم الحمد ثم الصلوة ثم الوعظ ثم القراءة فلو خالف اعاد على ما يحصل معه
الترتيب وكونها بالعربية للتاسي فلا يجزي الترجمة اختيارا نعم لو لم يفهم العدد العربية فالظاهر اجزاؤها
بغيرها تحصيلا للغرض الذاتي منها وهو الافهام ويجب على الخطيب والسامع تعلم ما لا بد منه في
الخطبتين من العربية لتوقف الواجب المطلق عليه قوله وقيل يجزي فلو آية واحدة يتم بها فائدتها المراد
بالاية التامة الفايدة ما استقلت بافادة معنى يعتد به بالنسبة الى مقصود الخطبة من وعد او وعيد
او حكم او قصص كاية ان الله يامر بالعدل والاحسان دون قوله تعالى فالقي السحرة ساجدين قوله

وفي رواية سماعة بحمد الله الى اخره هذه الرواية ضعيفة بسماعة وغيره ومشتملة على ما قطع بعدمه من اختصاص
القراءة والوعظ بالاولى والصلوة على النبي وآله بالثانية نعم ينبغي اضافة ما اشتملت عليه في الثانية من الصلوة
على ائمة المسلمين والاستغفار للمؤمنين زيادة على ما ذكر في الخطبتين سابقا قوله وقيل لا تصح الا بعد
الزوال هذا هو المشهور والعمل به احوط والاول اوضح دلالة وعليه العمل قوله ويجب ان يكون الخطيب قائما
وقت ايراده مع القدرة فلا تصح الخطبة بدونه وتبطل بذلك صلوة الخطيب وصلوة من علم حاله من
المأمومين دون من لم يعلم واحترز بالاختيار عما لو تعذر عليه القيام او امكن بمشقة لا تتحمل عادة
فيسقط الوجوب ويفعلها على حسب الامكان بالنسبة الى باقي المراتب ولو رؤي جالسا ولم يعلم
كونه مختارا جاز البناء على ظاهر حال المسلم فتصح الصلوة وان علم بقدرته على القيام بعد الصلوة ويجب
في القيام الطمأنينة للتأسي ولانه بدل من الركعتين قوله وهل الطهارة شرط الى قوله الاشبه
الطمأنينة انها غير شرط بل الاصح اشتراطها من الحدث والخبث وظاهر الاصحاب انها مختصة
بالخطيب فلا تجب على المأمومين وان كان افضل قوله الجماعة فلا تصح فرادى وتتحقق الجماعة بنية المأمومين
الاقتداء بالامام فلو اخلوا بها او احدهم لم تصح صلوة المخل ويعتبر في انعقاد الجمعة نية العدد المعتبر
وهل يجب على الامام نية الامامة نظر من وجوب نية الواجب وحصول الامامة اذا اقتدي به ولم ينو
عليها بدون النية ولا ريب انها احوط وعلى القولين لا يؤثر عدمها في الصلوة وانما تشترط الجماعة
في ابتداء الصلوة لا استدامتها كما تقدم من وجوب الاتمام لو نقص العدد في الاثناء قوله ولو لم تتحقق
السابقة اعاد ظهرا عدم تحقق السابقة يشمل ما لو علم حصول جمعة سابقة معينة واشتبهت بعد ذلك
وما لو علم سابقة في الجملة ولم تتعين وما لو اشتبه السبق والاقتران اما شموله الاولين فظاهر واما
الثالثة فلان السابقة لا يشترط فيها وجود الموضوع فيصدق عدم تحقق السابقة وان لم يكن سابقة
ووجوب الظهر في الاولتين واضح للعلم بوقوع جمعة صحيحة فلا تعاد الجمعة بل الظهر لانها فرض
من لم يتحقق انه صلى الجمعة مع تعددها وخالف في ذلك الشيخ ره فاوجب على الجميع اعادة الجمعة مع
بقاء وقتها لانه مع الحكم بوجوب الاعادة كان البلد لم يصل فيه جمعة ويضعف بالقطع بوجودها
صحيحة فكيف تعاد واما مع اشتباه السبق والاقتران فلا يجزي فيها اعادة الظهر لا غير لعدم العلم
بصحة الجمعة اذ يمكن الاقتران فيبطلان بل الواجب اعادة الجمعة لا غير لتيقن اشتغال الذمة بها مع
الشك في الخروج عن عهدتها واختار العلامة هنا وجوب الجمعة والظهر لتوقف يقين البراءة
عليها لان الواقع في نفس الامر ان كان هو السبق فالفرض الظهر وان كان الاقتران فالفرض الجمعة وحيث
لا يقين باحدهما لم يتيقن البراءة من دونهما فيجتمعون على جمعة او يتباعدون ولا ريب انه احوط الا
ان الاول اصح والاولى حمل العبارة على الصورتين الاولتين لا غير وان كان ترتيبها لا يساعد عليه
واعلم ان اطلاق الاعادة لانها فعل الشيء ثانيا لوقوع خلل في الاول وكانه نظر الى ان وظيفة الوقت

على الظهر في العبارة غير جيد لعدم تصدق الاعادة لعدم السبق نعم قبلها حتى

قرفين

قد فعلت اولا ولما وجب فعلها ثانيا اطلق عليه الاعادة وان اختلف شخص الوظيفة قوله والحضر
المراد بالحضر هنا ما يقابل السفر الشرعي وهو الموجب للقصر فيدخل فيه المقيم وكثير السفر والعاصي به
وناوي اقامة عشرة ومن لا يتحتم عليه القصر كالحاضر في احد المواضع الاربعة فيجب عليهم الجمعة ولو قال
الحضر او حكمه كان اوضح قوله والسلامة عن العمى فلا يجب على غير المبصر وان وجد قائدا او كان قريبا
من المسجد قوله والمرض الذي يتعذر معه الحضور او يشق بحيث لا يحتمل عادة او يوجب زيادة المرض
او بطوء برءه فالظاهر انه كذلك وفي حكمه تعليل المريض وان لم يكن قريبا اذا لم يجد غيره ممن لا يخاطب
بالصلوة والا وجب كفاية وتجهيز الميت كذلك قوله والعرج البالغ حد الاقعاد او مشقة في
السعي اليها بحيث لا يتحمل عادة ومثله القول في الهم بكسر الهاء وهو الشيخ الفاني وفي حكم هذه الاعذار
المطر والوحل والبرد الشديد اذا منعا او خاف الضرر بها وكذا خائف احتراق الخبز او فساد الطعام
ونحوهما ولو ظن ضيق الوقت قبل الاشتغال بهما حرم ولا يسقط ما ذكر من الحكم والمحبوس بباطل او بحق
يعجز عن ادائه وراجي العفو عن الدم الموجب للقصاص والصلح باستتاره وخائف الظالم على نفسه و
لو بضرب او شتم او على ماله وان قل دون حد القذف وغيرها من الحدود بعد ثبوتها قوله وفي العبد
تردد والاقوى وجوبها عليه وانعقادها به مع اذن المولى والاشكال ايضا آت في المسافر والوجوب
عليه مع قوة في المسئلة اشكال وهو ان الشهيد ره في الذكرى بعد التردد في وجوبها على المسافر
مع الحضور ونقل الخلاف ادعى الاتفاق على انعقادها بجماعة المسافرين واجزائها عن الظهر ولا شك
ان اجزائها منه لا يتم الا مع نية الوجوب فان المندوب لا يجزي عن الواجب ونية الوجوب فرع حصوله
لعدم جواز نية غير الواجب واجبا وح فلا يتم الخلاف في الوجوب الا ان يقال ان وجوبها ح تخييري
والمنفي هو الوجوب العيني وهو غير حاسم لمادة الاشكال لبقائه في حالة العينية فان الوجوب فيها
تخييري على جميع المخاطبين بها وربما قيل بذلك في العبد ايضا بل في المرأة والاشكال واحد قوله
من سقطت عنه الجمعة الى قوله ولو حضر بعد ذلك لم يجب عليه يستثنى من ذلك الصبي اذا بلغ بعد ان صلى
الظهر فانه لا يسقط عنه الجمعة مع امكان ادراكها بل يجب عليه الحضور لان ما فعله لا يسقط الواجب كما لو كان
الفرض غير الجمعة فانه لا يسقط عنه بفعله قبل البلوغ مع بقاء الوقت او ما يقوم مقامه كادراك ركعة
بعد الشرائط المفقودة قوله اذا زالت الشمس لم يجز السفر لتعين الجمعة انما يحرم السفر الاختياري غير
الواجب فالمضطر اليه بحيث يؤدي تركه الى فوت غرض يضر بحاله او تخلف رفقة لا يستغني عنها
وسفر الحج ونحوه الذي يفوت الغرض منه مع التاخر لا تحريم فيها ولا فرق في التحريم بين ان يكون
بين يديه جمعة اخرى يمكنه ادراكها وعدمه لاطلاق النهي ولانها اذا كانت في محل الترخص يسقط
وجوب الحضور اليها على المسافر فيؤدي جواز السفر الى سقوطها كالاولى ومتى سافر على الوجه
المقدم كان عاصيا فلا يترخص حتى تفوت الجمعة فيبتدئ السفر من موضع تحقق الفوات قوله

الاصغاء الى الخطبة هل هو واجب فيه تردد وكذا تحريم الكلام اراد بالاصغاء الاستماع وهو توجيه
السمع نحو الخطيب سواء كان المصغي مع ذلك متكلما ام لا ومن ثم جمع بينه وبين تحريم الكلام لعدم
التلازم بينهما بهذا المعنى وهو الذي يقتضيه تفسير صاحب الصحاح للاصغاء فانه قال فيه اصغيت الى
فلان اذا ملت بسمعك نحوه وفي القاموس الاصغاء هو الاستماع مع ترك الكلام وعلى هذا التعريف يكفي
الحكم بوجوب الاصغاء عن التعرض لتحريم الكلام لان ترك الواجب حرام والامر في ذلك سهل فان الجمع
بينهما اوضح وان تلازما والاصح وجوب الاصغاء وتحريم الكلام وظاهر العبارة كون الخلاف في وجوب
اصغاء جميع المصلين وكذا تحريم الكلام وهو كذلك الا ان اصغاء العدد المعتبر في الجمعة شرط في الصحة
دون ما زاد بل يحصل بتركه الاثم اما الكلام فلا يبطلها مطلقا بل يوجب الاثم وانما يجب الاصغاء ويحرم
الكلام على من يمكن في حقه السماع فالبعيد الذي لا يسمع والاصم لا يجب عليهما ولا يحرم وكذا لا فرق في تحريم
الكلام بين الخطيب وغيره وان كان في حق غير الخطيب اقوى لتخصيص بعض الاصحاب التحريم بغيره
والظاهر تحريم الكلام بين الخطبتين ايضا ويستثنى منه الكلام الضروري كتنبيه الاعمى لتحذيره
من الوقوع في مضرة ونحوه والواجب كرد السلام والمستحب كتسميت العاطس **قوله** الاذان الثاني يوم
الجمعة بدعة الاذان الثاني هو ما وقع ثانيا بالزمان بعد اذان اخر واقع في الوقت من مؤذن واحد او قاصد
كونه ثانيا سواء كان بين يدي الخطيب ام على المنارة ام غيرهما وانما كان بدعة لانه لم يفعل في عهد النبي صلى الله
عليه وآله ولا في عهد الاولين باعتراف الخصم وانما احدثه عثمان او معوية على اختلاف بين نقلة العامة ولا يحرم
كونه ذكر الله تعالى لعدم كون جميع فصوله ذكرا وما هو ذكر منها لا يقصد به الذكر المطلق بل الموضف على الوجه لحجيعلى الصلوة ٢
المخصوص **قوله** يحرم البيع يوم الجمعة بعد الاذان الاصح تحريمه بعد الزوال وان لم يحصل الاذان و
يلحق بالبيع ما اشبهه من العقود والايقاعات **قوله** كان البيع سايغا بالنظر اليه بل الاصح تحريمه عليه
ايضا للمعاونة على المحرم المنهي عنه في قوله تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان **قوله** قيل يستحب
ان يصلي جمعة المراد باستحباب الجمعة هنا كونها افضل الفردين الواجبين تخييرا وهما الجمعة والظهر
فعلى هذا ينوي بها الوجوب وتجزي عن الظهر وليس المراد استحبابها بالمعنى الاخص المتعارف لانها متى
شرعت اجزأت من الظهر والمندوب لا يجزي عن الظهر وهذا القول هو الاصح القولين وشرطه
ما ذكره المص من امكان اجتماع العدد وباقي الشرايط غير الامام ومن نصبه **قوله** وينوي بهما الاولى ولو
اطلق فالظاهر الصحة وانصرافهما الى الاولى حملا للاطلاق على ما في ذمته فانه لا يجب لكل فعل من افعال
الصلوة نية وان كان المصلي مسبوقا وقيل يبطل كما لو نواهما الثانية **قوله** والتنفل بعشرين ركعة
اختصاص الجمعة باستحباب العشرين ركعة باعتبار المجموع من حيث هو مجموع والا فان نافلة الظهرين
المشترك بين ساير الايام منها وانما زيد الجمعة عن غيرها باربع ركعات واذا قدمها على الزوال تخير في
ستة عشر منها بين ان ينوي بها نافلة الظهرين ويتحتم في الاربع الزايدة نية نافلة الجمعة وكذا اذا اخرها

بطريق اولى والمراد بانبساط الشمس انتشارها على وجه الارض وكمال ظهورها وبقبلية الزوال في الست
الاخيرة ان تكون الشمس على دائرة نصف النهار بحيث يفرغ منها قبل ان تزول فاذا زالت صلى الركعتين
قوله وان صلى بين الفريضتين ست ركعات من النافلة جاز المراد بالجواز هنا معناه الاعم والمراد انه
دون التفريق الاول في الاستحباب فان اختار هذا القسم صلى الست الاولى عند ارتفاع الشمس من
المشرق بقدر ارتفاعها وقت العصر والست الثانية عند علو النهار زيادة على ذلك والركعتين بعد
الزوال ثم يصلي الست الباقية بين الفرضين روى ذلك عن الصادق عليه السلام **قوله** وان يباكر الى المسجد
المراد بالمباكرة الى الخروج بعد الفجر وافضلها ايقاع الفجر فيه والاستمرار الى ان يصلي الجمعة وكلما تاخر
عن ذلك كان ادون فضلا مما تقدمه وقد روى عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام ان الجنان
لتزخرف وتزين يوم الجمعة لمن اتاها وانكم لتتسابقون الى الجنة على قدر سبقكم الى الجمعة واعلم ان الغسل
مقدم على الخروج الى المسجد وقد تقدم افضلية قربه من الزوال على بعده عنه وقد يظهر منه المنافاة للتقديم
على المباكرة وطريق الجمع حمل استحباب التاخير على عدم معارضة طاعة اعظم منه والمباكرة الى المسجد
مشتملة على عدة طاعات المسارعة الى الخير والكون في المسجد وما يترتب عليه من الفوايد كالذكر والدعا
والتلاوة وسماع موعظة وغيرها فمتى باكر المصلي فالافضل له تقديمه لذلك ولتحصيل الفايدة التي
شرع لها الغسل لاجلها وهي التنظيف وازالة الرايحة والوسخ وغيرها حالة الاجتماع بالناس وان لم يباكر
لمانع او اقتراحا فالافضل تاخير الغسل **قوله** وان يكون على سكينة ووقار السكينة في الاعضاء بمعنى اعتدال
حركاتها والوقار في النفس بمعنى طمانينتها وثباتها على وجه يوجب الخشوع والاقبال على الطاعة **قوله**
وان يكون الخطيب بليغا بمعنى جمعه بين الفصاحة التي هي عبارة عن خلوص الكلام من ضعف التاليف
وتنافر الكلمات والتعقيد وكونها غريبة وحشية وبين البلاغة وهي القدرة على تاليف الكلام
المطابق لمقتضى الحال من التخويف والانذار والاعلام بفضل الوقت الحاضر والاعمال المؤكدة فيه وغيرها
بحيث يبلغ به كنه المطلوب بحسب حال الاشخاص السامعين على وجه لا يبلغ التطويل الممل ويلزمه
عدم المقتضي المخل ويكره له الكلام في الخطبة قد تقدم ان الاصح تحريم الكلام عليه كغيره **قوله** وان يسلم
اولا ويجب الرد عليه كفاية كغيره من افراد السلام بعموم الامر برد التحية **قوله** الا في سورة الجحد والتوحيد
فلا يعدل عنهما مطلقا والمشهور جواز العدول عنهما الى السورتين كغيرهما ما لم يبلغ نصفها لصحيحة
محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام واختصاص المنع من العدول عنهما بغير هذا الغرض **قوله** ويستحب
الجهر بالظهر في يوم الجمعة الاولى عدم الجهر بالظهر مطلقا وهو اختيار المص في المعتبر **قوله** في صلوة
العيدين العيد ماخوذ من العود لما لكثرة عوائد الله تعالى على عباده فيه ورحمته واما العود السرور
والرحمة بعوده وياؤه منقلبة عن واو وجمعه على اعياد غير قياس لان حق الجمع رد الشيء الى اصله قيل وانما
فعلوا ذلك للزوم الياء في مفرده او الفرق بين جمعه وجمع عود الخشب **قوله** ولو اختلت الشرايط

سقط الوجوب واستحب الاتيان بها الى اخره لا فرق هنا بين حضور الفقيه وعدمه فى حال الغيبة فى
ظاهر كلام الاصحاب بخلاف الجمعة وان كان ما هنا لا من الدليل ايا هنا ولا يشترط التباعد بين نفلها
بفرسخ ولا بين فرضها ونفلها قوله يقرا الاعلى وقيل الافضل الشمس لصحيحة جميل بن دراج وكلاهما
حسن قوله والافضل ان يقرا الغاشيه وقبل الشمس وقيل فى الاولى الغاشيه وفى الثانية الاعلى و
الكل جايز واصح الروايات استنادا ما تضمن كون الشمس فى الاولى والغاشيه فى الثانية قوله
ويقنت بينهما اربعا فما يجوز لانه اذا كانت التكبيرات اربعا لم يتحقق كون القنوت بينهما اربعا بل ثلثا
والاشبه ان يقال ويقنت بعد كل تكبيرة قوله غير تكبيرة الاحرام وتكبيرة الركوع هذا المخرج ليس زايدا
على المعتاد فلا وجه لاخراجه وكانه ذكره للتوضيح مع ان تركه اوضح قوله الاصحار بها الا بمكة فتصلى فى
مسجدها لقول الصادق عليه السلام على اهل الامصار ان يبرزوا فى امصارهم فى العيدين الا اهل مكة
فانهم يصلون فى المسجد الحرام ولوجوب التوجه اليه من ساير الجهات فلا يناسب الخروج منه وانما يستحب الاصحار
مع الامكان وعدم المشقة الشديدة فى الخروج كالمطر والوحل والاصل فى المساجد قوله والسجود على
الارض دون غيرها مما يصح السجود عليه ويستحب مباشرة الارض بما يمكن من اعضاء المصلى فلا يفرش على
الارض فراشا للخبر قوله حافيا لان الرضا عليه السلام لما خرج اليها حافيا فى عهد المامون روى عن النبى صلى الله
عليه واله انه قال من اغبرت قدماه فى سبيل الله حرمها على النار قوله وان يطعم قبل خروجه بفتح الياء وسكون
الطاء وفتح العين مضارع طعم بكسرها كعلم يعلم اى ياكل ومستند الفرق ما روى عن النبى صلى الله عليه واله
انه كان لا يخرج فى الفطر حتى يفطر ولا يطعم يوم الاضحى حتى يصلى وعلل مع ذلك بوجوب الافطار
يوم الفطر بعد تحريمه ففى المبادرة اليه بعث للنفس على تلقى الاوامر المتضادة وانقيادا الى امتثال امر
الشرع بخلاف الاضحى والاستحباب الاكل من الاضحية ولا يتيسر الا بعد الصلوة قوله وان يتنفل قبلها
او بعدها الا بمسجد النبى صلى الله عليه واله بالمدينة فانه يصلى ركعتين قبل خروجه المراد ان من كان بالمدينة
يستحب له ان يقصد المسجد قبل خروجه فيصلى فيه ركعتين ثم يخرج الى المصلى والمستند قول الصادق
عليه السلام ركعتان من السنة ليس يصليان فى موضع الا بالمدينة يصلى فى مسجد الرسول صلى الله عليه واله
فى العيد قبل ان يخرج الى المصلى ليس ذلك الا بالمدينة لان رسول الله صلى الله عليه واله فعله قوله
التكبير الزايد الى اخره الاقوى وجوب التكبيرات والقنوت وعدم انحصاره فى لفظ للاصل واختلاف
الروايات فى تعيينه واوجب ابو الصلاح فى ظاهر كلامه فيه اللهم اهل الكبرياء والعظمة الى اخره ويمكن
حمله على الوجوب التخييرى لانه بعض افراد الدعاء المنقول بل هو افضلها فلا يتعين قولا بالتعين قوله فمن
حضر العيد كان بالخيار فى حضور الجمعة المشهور عموم التخيير لصحيحة الحلبى انه سال ابا عبد الله عليه السلام
فقال من شاء ان ياتى الجمعة فلياتى ومن قعد فلا يضره ويجب على الامام اعلامهم بذلك فى خطبة
العيد وكذا يجب عليه الحضور لصلوة الجمعة فان اجتمع معه تمام العدد صلاها والا فلا قوله الخطبتان

بعد الصلوة اختلف الاصحاب فى وجوب الخطبتين هنا مذهب جماعة الى الوجوب تاسيا بالنبى و
الائمة عليهم السلام وفاقا والاكثر على الاستحباب بل ادعى المص فى المعتبر عليه الاجماع ما لم يتضيق
الحاضرة فتكون اولى ثم ان ادرك الكسوف بعدها فبل تمام والعمل بالوجوب احوط ومحلهما بعد
الصلوة باجماع المسلمين وتقديمهما بدعة عثمانية وروى محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام ان عثمان
لما احدث احداثه كان اذا فرغ من الصلوة قام الناس فلما راى ذلك قدم الخطبتين واحتبس الناس
للصلوة ثم تبعه بنو امية وابن الزبير ثم انعقد اجماع المسلمين على تاخيرهما وروى العامة ان مروان
قدم الخطبة فقال له رجل خالفت السنة فقال ترك ذلك فقال ابو سعيد الخدرى اما هذا
فقد قضى ما عليه سمعت رسول الله صلى الله عليه واله يقول من راى منكم منكرا فلينكره بيده فمن لم
يستطع فبلسانه فمن لم يستطع فلينكره بقلبه وذلك اضعف الايمان قوله بل يعمل شبه المنبر
من طين ولو عمل من غيره تادت السنة وان كان المنقول الافضل قوله فى صلوة الكسوف وتسمية
هذه الصلوة الى الكسوف مع كونه بعض اسبابها تجوز ولو عبر عنها بصلوة الايات كما صنع الشهيد ره
كان اجود واعلم ان الاغلب نسبة الكسوف الى الشمس والخسوف الى القمر وقد يطلق الكسوف عليهما
معا وكذا الخسوف والفعل منهما يتعدى ولا يتعدى ويقصر ويقال كسفت الشمس بفتح الكاف
والسين وكسفها الله وكذا الخسف القمر بغير همز فيهما وجعل فى الصحاح انكسفت الشمس من كلام
العامة وجوزه النميرى والاخبار مشتملة على اللغتين قال النبى صلى الله عليه واله ان الشمس والقمر
ايتان يخوف الله بهما عباده ولا يكسفان لموت احد ولا لحيوته فاذا رايتم ذلك فصلوا وقال ابى بن كعب
انكسفت الشمس على رسول الله صلى الله عليه واله فصلى بنا رسول الله صلى الله عليه واله وركع خمس ركعات
وسجد سجدتين الحديث وهذان الحديثان حجة على من لم يوجبها عينا من العامة او خالف فى كيفيتها
قوله وهل يجب لما عدا ذلك الى اخره الاصح وجوبها لكل مخوف سماوى لصحيحة زرارة ومحمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام قوله الحين لجلائه فان لم يسع لها لم تجب هذا هو المشهور والذى اختاره المص فى
المعتبر والشهيد ره امتداده الى تمام الانجلاء فيعتبر سعة وقت الجميع للصلوة وهو اجود قوله وكذا
الرياح والاخاويف ان قلنا بالوجوب هذا هو المشهور والاجود عدم اشتراط سعة وقتها كالزلزلة
واختاره فى الدروس فتجب اداء دايما وان وجبت الفورية قوله وتصلى اداء وان سكنت اعلم ان الشرط
الاداء فى صلوة الزلزلة يقتضى ان لها وقتا محدودا لان الاداء من لوازم التوقيت وليس وقت الزلزلة
خاصة هو الوقت كما فى الكسوف لقصوره عنها غالبا واستحالة التكليف بعبادة فى وقت يقصر عنها
بل هو اول وقتها بمعنى دخوله بحصول مسماها وان لم يسكن ويمتد بامتداد عمر المكلف بها فتصلى
اداء دايما واوجب الشهيد ره ومن تبعه مع ذلك الفورية بها وهو على القول باقتضاء الامر الفور
متجه لا على عدمه وجوز بعض المحققين بان وقتها نفس وقت الاية ولما لم يسعها غالبا وامتنع فعلها

فيه وجب المصير الى كون ما بعده قضاء لا اداء فيه حذرا من التكليف بالمحال ويبقى حكم المسألة
الاداء مستصحبا الى الانتفاء الناقل وربما ادعى فيها الفورية من حيث ان فعلها خارج وقت السبب انما كان
بحسب الضرورة فاقتصر في التاخير على قدرها جمعا بين القواعد المتضادة وهي توقيت هذه الصلوة
وقصور وقتها واعتبار سعة الوقت لفعل العبادة وهذا التوجيه لا يتم الا مع ثبوت هذه المقدمات و
ليس في النصوص ما يدل على كون زمان الزلزلة هو الوقت بل انما دلت على كونها سببا وهو لا يستلزم
انحصار الوقت ولو تم كونه وقتها واعتبر من الخارج عنه قدر ما تكمل فيه الصلوة اقتصارا على موضع
الضرورة لم يصح القول بامتداد وقتها بامتداد العمر بل انما ثبت ذلك من كون الاية سببا للوجوب
الصلوة وحيث لا تحديد لوقتها في النصوص جعل وقتها مدة العمر كالنذر المطلق وان غاير في وجوب
نية الاداء ولا ريب ان الفورية بها احوط عند من لم يستفدها من مطلق الامر قوله الا ان يكون القرص
قد احترق كله فيجب القضاء اذا ثبت ذلك اما بشهادة عدلين او بشياع يوجب العلم قوله وفي غير
الكسوف لا يجب القضاء مشكل قوله فان كان لم يتم السورة قرا من حيث قطع اشار بذلك الى جواز تبعيض
السورة وهو ثابت في جميع الركعات وان كانت العبارة لا تدل الا على ما عدا الاولى والحاصل انه مخير بين
قراءة سورة كاملة بعد الحمد في كل ركعة وهو الافضل فيجب اعادة الحمد في كل مرة وبين تفريق سورة
على الخمس بحيث يقرأ في كل قيام من حيث قطع من الذي قبله ويكفي الحمد في الاولى خاصة وبين تبعيض
السورة في بعض الركعات والاكمال في بعض بحيث يتم له في الخمس سورة فصاعدا ولا يجب اكمالها في الخامس
ان كان قد اكمل سورة قبل ذلك في الركعة ومتى اكمل في قيام وجب عليه اعادة الحمد في القيام الذي بعده
ومتى ركع عن بعض سورة تخير في القيام بعده بين القراءة من موضع القطع ومن غيره من السورة متقدما
ومتاخرا ومن غيرها ويجب الحمد فيما عدا الاولى مع احتمال عدم الوجوب في الجميع ويجب مراعاة السورة التامة
في الخمس كما مر ولو سجد على بعض سورة كما لو كان قد اكمل غيرها قبل ذلك وجب اعادة الحمد ثم له البناء على ما
مضى والشروع في غيرها وهو اولى فان بنى وجب عليه سورة اخرى في باقي القيام قوله واطالة الصلوة
بمقدار زمان الكسوف هذا يتم مع العلم بقدره كما لو كان من اهل الخبرة بحسابه او اخبره ثقة به اما
لو جهل الحال اشكل استحباب التطويل حذرا من تفويت الوقت ويمكن عموم استحباب الاطالة وان لم
يتفق موافقة القدر لاصالة البقاء وكيف كان فمختصر الصلوة مع الجهل بالحال ثم الاعادة تحصيلا
للفضيلة احوط قوله وان يقرأ السور الطوال مثل الانبياء والكهف تاسيا بالنبي صلى الله عليه
واله قوله وان يقنت خمس قنوتات على كل قراءة ثانية وذكر بعض الاصحاب ان اقله الخامسة والعاشرة
والظاهر انه لا يستحب الجمع بين القنوت على الرابعة كما يقتضيه الاول والخامسة على الثاني بل انما يستحب
على الخامسة مع تركه قبلها اما ما لم يتضيق الحاضرة فيكون اولى ثم ان ادرك الكسوف بعدها قبل تمام
الانجلاء اتى بها وان خرج وقتها فان كان قد اخر الحاضرة الى اخر وقتها اختيارا قضى الكسوف لاستناد

فواتها

فواتها الى تقصيره المتقدم مع احتمال عدمه لاباحة التاخير وان كان التاخير بغير اختياره فان كان مع
وجوب الحاضرة فالظاهر انه كذلك وان كان لا مع وجوبها كما لو كان في باقي الوقت صغيرا او مجنونا او كانت
المراة حائضا ففي وجوب قضاء الكسوف الفائتة بسبب الاشتغال بالحاضرة وجهان من عدم التفريط
وعدم سعة الوقت للكسوف الذي هو شرط التكليف ومن سعته في نفسه وانما المانع الشرعي منع
من الفعل وعدم وجوب القضاء اوجه وعلى تقديره فهل يجب الكسوف بادراك ركعة ام لا بد من ادراك
الجميع اشكال قوله وهو كل من كان مظهرا للشهادتين لا بد من تقييده مع ذلك بعدم جحوده ما علم
من الدين ضرورة ليخرج من الكلية الفرق المحكوم بكفرها مع نسبتها باسم الاسلام كالخوارج والنواصب
والمجسمة والغلاة ومن خرج عن الاسلام بقول او فعل فلا تجب الصلوة على من ذكر لكن يجوز الصلوة على
بعضهم كما سياتي قوله او طفلا له ست سنين ممن له حكم الاسلام يتحقق ثبوت حكم الاسلام له بتولده
من مسلم او مسلمة او بكونه ملقوطا في دار الاسلام او وجد فيها ميتا او في دار الكفر وفيها مسلم صالح
للاستيلاد ويشترط في الوجوب اكمال الست فلا يكفي الطعن في السادسة قوله واحق الناس بالصلوة
اولاهم بميراثه المراد انه من كان اولى الى الميراث فهو اولى بها ممن لا يرث اي لا اولوية لواحد من الطبقة الثانية
مع وجود واحد من الطبقة الاولى وان سفل واما الطبقة الواحدة في نفسها فتفصيلها ما سيذكره
و ح فلا يرد على التعليل بالاولوية الارث نقض قوله فالاب اولى من الابن لمزيد اختصاص الاب
بالحنو والشفقة فيكون دعاؤه اقرب الى الاجابة ولذا قدم على الابن مع تساويهما في الطبقة
وزيادة نصيب الابن قوله والولد اولى من الجد هذا الحكم قد علم من الاولوية المتقدمة اذ لا ارث للجد
مع الولد عندنا وانما خصه بالذكر لئلا يتوهم من تقديم الاب على الابن تقديمه لكونه ابا في المعنى
واما كونه اولى من الاخ والعم فلا وجه لذكره بعد القاعدة قوله والاخ من الاب والام اولى ممن
يمت باحدهما الميت بتشديد التاء يتوسل بالقرابة والمراد هنا الاتصال باحد الابوين لا غير ولو
اتصل احدهما بالاب والاخر بالام فالاخ من الاب اولى وكذا من يتقرب به كالعم فانه اولى من الخال
وابن العم اولى من ابن الخال وكذا العم للابوين اولى من العم لاحدهما كما ان العم للاب اولى من العم للام وكذا
القول في الخال فان فقد جميع القرابات انتقلت الولاية الى اهل الولاء على حسب ترتيبهم فان تعذر
فوليه الحاكم فان تعذر فعدول المسلمين قوله والزوج اولى بالمراة من عصباتها بل من جميع
اقاربها وانما خص العصبة لانهم اقوى القرابة ولا فرق بين الدائم والمستمتع بها ولا بين الحرة
والمملوكة فيكون الزوج اولى من سيد المملوكة والولاية مختصة فيمن ذكر فلا ولاية في الموصى اليه
بها على المشهور مع وجود الوارث نعم لو فقد كان اولى من الحاكم قوله قدم الافقه انما قدم الافقه
على الاقرأ لان القراءة ساقطة هنا فلا ترجيح بمزاياها والمشهور تقديم الاقرأ لعموم الخبر ولان
كثيرا من مرجحات القراءة معتبرة في الدعاء واختار المص في المعتبر والمراد بالافقه الاعلم بفقه الصلوة

وبالاقرا الاعلم بمرجحات القراءة لفظا ومعنى وبالاسن في الاسلام لا مطلقا وبالاصبح وجها لدلالته على عناية الله تعالى به اوذكره بين الناس لقول علي عليه السلام انما يستدل على الصالحين بما يجري الله على السنة عباده واعلم ان المذكور في باب الجماعة تقديم الاقدم هجرة على الاصبح ولا نص هنا على هذه المرجحات على الخصوص فينبغي ملاحظة ما ذكر في اليومية ولو تساوى الاولياء في الصفة المرجحة اقرع **قوله** اذا قدمه الولي يستفاد من تقييده اولوية الهاشمي بتقديم الولي له واطلاق اولوية الامام عدم توقف تقدمه على اذن الولي وهو كذلك **قوله** والدعاء بينهن غير لازم ولو قلنا به لم يوجب لفظا الاصح وجوب الدعاء وتعيين الشهادتين والصلوة في محلهما ويجزي في الدعاء للمومنين وللميت ما سنح وان كان المنقول افضل **قوله** ولو كان منافقا اقتصر المصلي على اربع قيل المراد به الناصب ويشهد له بعض الروايات ويحتمل ان يريد به مطلق المخالف للحق الزاما له بمعتقده واختاره في الدروس وهو اجود ومقتضى قوله وانصرف بالرابعة عدم وجوب الدعا عليه وهو على مذهبه من عدم وجوب مطلق الدعا ظاهر واختلف القائلون بالوجوب هنا قال في الذكرى الظاهر ان الدعا على هذا القسم غير واجب لان التكبير عليه اربع وبهذا يخرج من الصلوة **قوله** ويجب فيها النية الواجب فيها القصد الى الصلوة على الميت المعين لوجوبه اوندبه تقربا الى الله تعالى ولا يجب التعرض للاداء والقضاء ولا معرفة الميت نعم يجب القصد الى معين مع تعدده واكتفى في الذكرى بنية منوي الامام ولو عين فاخطا بطلت لا مع ضم الاشارة الى التعيين فتغلب الاشارة **قوله** وجعل راس الجنازة الى يمين المصلي المعتبر في ذلك كون المصلي وراها بحيث يكون راسها الى يمينه ورجلاها الى يساره ويغتفر ذلك في الماموم وانما يجب ذلك مع الامكان فيسقط لو تعذر كالمصلوب الذي يتعذر انزاله فقد صلى الصادق عليه السلم على عمه زيد مصلوبا **قوله** وليس الطهارة من شرطها سواء في ذلك الحدثية والخبثية الا ان عدم اشتراط الاولى موضع وفاق وفي الثانية اشكال من عدم النص وكونها اضعف من الحدثية **قوله** ولا يجوز التباعد عن الجنازة كثيرا هذا في الامام والمنفرد اما الماموم فيغتفر فيه ذلك مع اتصال الصفوف **قوله** ولا يصلى عليه الا بعد تغسيله وتكفينه هذا مع الامكان ولو تعذر الغسل قام التيمم مقامه في اعتبار ترتب الصلوة عليه فان تعذر سقط **قوله** فان لم يكن له كفن جعل في القبر هذا اذا لم يمكن ستره بثوب ونحو خارج القبر والا وجب مقدما على القبر ان منع القبر الرؤية والا تخير ولا فرق في ذلك بين وجود ناظر وعدمه **قوله** ولو كان طفلا جعل وراء المراة ان لم تجب الصلوة عليه والا قدم عليها وكذا تقدم على الخنثى كما تقدم الخنثى على المراة وهذا الترتيب انما يتعين مع ارادة الصلوة عليهم دفعة واحدة وح فيجب ملاحظة التذكير والتانيث في الدعا ولو ذكر في المونث مأولا بالميت صح ولو اختلفوا في الدعاء كما لو كان فيهم طفل وكبير وغيرهما دعا لكل منهم بما هو وظيفته وشرك بينهم فيما لا اختلاف فيه بالنسبة اليهم ويتخير في الخنثى فيقول في الانثى اللهم امتك بنت امتك الى اخره ومع وجوب الصلوة على الجميع

لم يكن ص

لا اشكال

لا اشكال في النية اما مع اختلافهم في الوجوب والندب فيشكل الجمع لاختلاف الوجه واختار في الذكرى الجمع بين الوجهين لعدم التنافي باعتبار التوزيع ويشكل بانه فعل واحد من مكلف واحد فكيف يقع عليهما والمتجه الاجتزاء بنية الوجوب تغليبا للجانب الاقوى كما تدخل مندوبات الصلوة والوضوء وغيرهما في الواجب **قوله** وينزع نعليه بحيث يصير حافيا وعن الصادق عليه السلم لا باس بالخف وفيه دلالة على عدم كراهيته لا على حصول الاستحباب المطلوب **قوله** ويرفع يديه في اول تكبيرة الى المروي استحباب الرفع في الجميع ولم يرد نص خاص على استحباب رفعهما حالة الدعاء ويمكن استفادته من فعل الحسين عليه السلم في صلوته على المنافق فيشرع التاسي لعدم الخصوصية ومن عموم الامر برفع اليدين حالة الدعاء وانه اقرب الى الاجابة وانما اختص دعاء الميت به لانه المقصود من الدعاء بالذات بخلاف المؤمنين فانهم مقصودون بالدعاء على وجه التبع فناسب ذلك الاهتمام بالرفع فيه خاصة **قوله** وعليه ان كان منافقا فان كان مع ذلك ناصبا قال في دعائه ما قال الحسين عليه السلم في صلوته عليه اللهم العن عبدك الف لعنة مؤتلفة غير مختلفة اللهم اخز عبدك في عبادك وبلادك واصله حر نارك واذقه اشد عذابك فانه كان يتولى اعداءك ويعادي اولياءك ويبغض اهل بيت نبيك وان لم يكن ناصبيا قال ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم ان كان جاحدا للحق فقل اللهم املأ جوفه نارا وقبره نارا وسلط عليه الحيات والعقارب ولو دعا به على الناصبي ايضا تادت الوظيفة لدخوله في الجاحد للحق **قوله** وبدعاء المستضعفين ان كان منهم المراد بالمستضعف من لا يعتقد الحق ولا يعاند اهله ولا يوالي احدا من الائمة ولا من غيرهم ودعاء المستضعفين ما رواه الفضيل بن يسار عن ابي جعفر عليه السلم ان كان منافقا مستضعفا فكبر وقل اللهم اغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك وقهم عذاب الجحيم وليس من قسم المستضعفين من يعتقد الحق ولا يعرف دليله التفصيلي فان ذلك من جملة المومنين ولعدم كونه منافقا كما دل عليه الحديث **قوله** وان جهله سال الله ان يحشره مع من يتولاه المجهول من لا يعرف مذهبه ولا بلده على وجه تدل القراين على ايمانه كالبلد التي لا يعلم فيها مخالف ونحوه ودعاء المجهول ما رواه ابو المقدام قال سمعت ابا جعفر عليه السلم يقول على جنازة رجل من جيرانه اللهم انك خلقت هذه النفوس وانت تميتها وانت تحييها وانت اعلم بسرايرها وعلانيتها منا ومستقرها ومستودعها اللهم وهذا عبدك ولا اعلم منه شرا وانت اعلم به وقد جئناك شافعين له بعد موته فان كان مستوجبا فشفعنا فيه واحشره مع من كان يتولاه وروى الحلبي عن الصادق عليه السلم اللهم ان كان يحب الخير واهله فاغفر له وارحمه وتجاوز عنه **قوله** وان كان طفلا سال الله ان يجعله مصلحا لحال ابيه شافعا فيه الظاهر ان المراد بالطفل هنا من دون البلوغ وان وجبت الصلوة عليه وانما يدعو لابيه بذلك مع علمه بايمانه او جهله بحاله اما لو علم بكفره كالمسبي اذا قلنا بتبعيته في الاسلام لم يصح الدعاء بذلك ولو كان احد ابويه مسلما خاصة دعا له والخبر دال على الدعاء لابويه معا الا كما اقتضته العبارة من الدعا لابيه

والمنصوص من الدعاء هنا اللهم اجعله لابويه ولنا سلفا وفرطا واجرا الفرط ابا لتحريك لاجر المتقدم قوله
وقف موقفه حتى ترفع الجنازة لا فرق في ذلك بين الامام وغيره وان كان الاستحباب للامام اكد لتخصيصه
في الذكرى به نعم لو فرض صلوة جميع الحاضرين استثنى منهم اقل ما يحصل به رفع الجنازة قوله والصلوة في المواضع
المعتادة للصلوة على الجنازة اما تبركا بها لكثرة من صلى فيها واما لان السامع بموته يقصدها للصلوة
عليه فيسهل الامر ويكثر المصلون وهو امر مطلوب لرجاء مستجاب الدعوة فيهم ثم ما بقي عليه ولاء اي من
غير دعاء وانما يجوز الولاء مطلقا ان لم يوجب الدعاء كما اختاره المص والا وجب تقييده بخوف فوات
الجنازة من محل يجوز الصلوة عليها فيه اختيارا بان يستدبرها او يتباعد او يحول من الهيئة الواجبة
فلو لم يحصل احدها وجب الدعاء ولو خاف مع اكماله اقتصر منه على ما لا يحصل معه الفوات قوله اذا سبق
الماموم بتكبيرة او ما زاد استحب له اعادتها مع الامام ان سبقه سهوا او ظنا انه كبر اما لو تعمد استمر
متانيا حتى يلحقه الامام ويأتم في الاخيرة قوله ثم لا يصلي بعد ذلك بل الاصح عدم تحديد زمان
للصلوة على من لم يصل عليه وهو خيرة العلامة في المختلف والشهيد في البيان الا انه عداه الى من لم
يصلي وان كان قد صلي على الميت قوله كان مخيرا ان شاء استانف الصلوة عليهما الاجود الاستمرار
على الاولى ثم الصلوة على الاخرى بعد الفراغ للنهي عن قطع العمل وعدم دليل صريح في جواز هذا
الفرد نعم لو خاف فساد الثانية نوى الصلوة عليها بقلبه عند الفراغ من الذكر وكبر ناويا بها لهما
ثم يخص كل واحدة بذكرها اي التكبير لاتحاده فيهما فيتخير في تقديم ايهما شاء في الدعاء ثم لا
يتعين بل يجوز تقديم الاخرى في دعاء اخر فاذا فرغ من الاولى اكمل الصلوة على الثانية ومن الاصحاب
من خص جواز القطع والصلوة عليهما بخوف فساد الثانية حذرا من النهي عن القطع في غير موضع
الضرورة وقد عرفت انه لا ضرورة هنا ايضا لامكان الصلوة على الثانية من غير قطع ولو تعددت
الجنائز الحاضرة فالحكم كذلك ويشترط بين المتاخرة في التكبير والذكر والدعاء الا مع اختلافها
فيدعو لكل واحد بما هو فرضها كما لو اجتمعت ابتداء ولو ادخل الثانية على الوجه المذكور من غير
خوف جاز قوله المرغبات اي المرغب فيها من الشارع وانما لم يذكر الحرف الذي يتعدى به الفعل
وهو في لتضمين الترغيب معنى التفضيل اي المفضلات فاستغنى عن ذكر ما يتعدى ومن ثم جمع
الاسم وجعل اللام للتعريف وكان حقه الافراد وجعله موصولا اسميا قوله الاستسقاء هو طلب
السقيا من الله تعالى عند الحاجة اليها كما يقول استعطي اذا طلب العطاء ويقال سقاه الله واسقاه
قال تعالى وسقيهم ربهم شرابا طهورا وقال لاسقيناهم ماء غدقا فعلى هذا يجوز في قوله الدعاء اللهم
اسقنا قطع الهمزة ووصله قوله مثل كيفية الصلوة العيد ووقتها ايضا كوقتها قوله ما تيسر له
من الادعية والاولى ليقل ما نقل في اخبار اهل البيت عليهم السلم الا هنا هي المركبة من ان الشرطية
ولا النافية وجملة الشرطية محذوفة والمعنى وان لم تيسر له من الادعية فليقل ما ورد عنهم عليهم السلم

وهذا

وهذا التركيب من ههنا عن باب القلب وهو نوع خاص من كلام العرب يوجب فيه ملاحة ولطفا
ومنه قولهم عرضت الناقة على الحوض وعرضت الحوض على الناقة وقول الشاعر كما طينت بالفدن
السياعا والمراد بالفدن القصر وبالسياع الطين وربما جعل منه قوله تعالى وكم من قرية اهلكناها
فجاءها باسنا وقوله كقاب قوسين وهو باب متسع وما ذكره هنا اما مبني على مذهب السكاكي من
جوازه مطلقا او ان النكتة فيه بيان جواز الدعاء بما تيسر وان امكن المنصوص فلو عكس بان قدم
المنصوص في هذا التركيب الخاص لم يعلم منه ذلك وهذا القدر كاف في جواز القلب ان شرطنا
فيه امرا زائدا وان امكن التعبير بما يؤدي المراد من غير قلب قوله ويستحب ان يكون الاثنين فان لم
يتيسر فالجمعة انما قدم الاثنين على الجمعة مع ان الجمعة افضل بغير هذا الاعتبار لان الاثنين هو المنصوص
بالخصوص لامر الصادق عليه السلم بالخروج فيه لمحمد بن خالد وجعل مكانه الجمعة عند تعذره لما روي ان العبد
ليسال الحاجة فيؤخر الحاجة الى يوم الجمعة ومن الاصحاب من خير بين اليومين ابتداء قوله حفاة ولتكن
نعالهم بايديهم ويخرجون في ثياب البذلة بكسر الباء وهي ما يمتهن من الثياب مطرقين رؤسهم ذاكرين
الله مستغفرين من ذنوبهم قوله ولا يصلوا في المساجد اختيارا اما لو حصل مانع من الصحراء كالخوف
وشبهه صلوا في المساجد ويستثنى من ذلك المسجد الحرام فيصلى فيه اختيارا قوله فاذا فرغ الامام
حول رداءه بان يجعل ما على المنكب الايمن منه على الايسر وما على الايسر على الايمن تاسيا بالنبي
صلى الله عليه واله ونفاء لا ينبغي ان تقلب الجدب بالخصب ولا يشترط تحويل الظاهر باطنا وبالعكس
ولا الاسفل اعلى وبالعكس وان كان جائزا وما ذكره من اختصاص القلب بالامام غير واضح الدلالة لوجود
العلتين في غيره فالاولى عموم الاستحباب لجميع المصلين قوله وهم يتابعونه في كل ذلك اي في جميع
الاذكار ورفع الصوت لا في التحويل الى الجهات قوله ثم يخطب جعل الخطبة بعد الصلوة هو الذي
اختاره الشيخ ره وجماعة دل عليه تعميم الصادق عليه السلم لمحمد بن خالد وكونها مشابهة لصلوة العيد
في الكيفية وجعل في الذكرى تقديمها على الصلوة هو المشهور وينبغي ان يخطب خطبتين تسوية بينهما
بين العيد قوله كرروا الخروج بالبناء على الصوم الاول ان كان الخروج في الثالث وكذا لو كان بعده
مع استمرار الصوم والا فالافضل استينافه لوجود السبب المقتضي ويجوز البناء على الاول مع قوله يجوز
عند جفاف مياه العيون وكذا يجوز عند كثرة الغيوث اذا خيف الضرر بها ويسمى صلوة الاستصحاء
وهو نوع من صلوة الحاجة وكذا لو غزرت مياه العيون والانهار بحيث خيف منها الضرر وتسمية
صلوة الحاجة بل هي من مهام الحوائج قوله والاشهر في الروايات استحباب الف ركعة اشار بذلك الى
ان قد روي غير ذلك فقيل انه كغيره من الشهور وليس فيه نافلة زائدة رواه محمد بن مسلم وعبد الله بن سنان
واختاره الصدوق وعلى طريق المفيد لما ذكره الشيخ في التهذيب من ان الالف ركعة تستحب في كل يوم
وليلة وان الالف في جميع الشهر للضعفاء وروى الف ومائة في جميع الشهر بزيادة مائة ليلة

نصفه وما ذكره المص هو الاشهر بل ادعى بعض الاصحاب عليه الاجماع وهو غير مناف لمثبت الزيادة
واثنتى عشرة بعد العشاء على الاظهر اشار بذلك الى خلاف الشيخ في النهاية حيث خير بين جعل الثمانى
بعد المغرب والاثنتى عشرة بعد العشاء كما ذكره المص وبين عكسه جمعا بين خبرى سماعة ومسعدة بن صدقة
والاول اشهر وان كان الاخر جايزا او تخير بين تقديم ما يفعله بعد العشاء على نافلتها وتاخيره عنها
وان كان التاخير افضل لرواية محمد بن سليمان عن الصادق عليه السلام وفي الذكرى جعل المشهور تقديمها عليها
قوله على الترتيب المذكور بان يصلى ثمانيا بعد المغرب والباقى بعد العشاء وروى جعل اثنتى عشرة
قبل العشاء والباقى بعدها وعليه جماعة من الاصحاب وكلاهما حسن قوله في كل ليلة مائة ركعة
اطلاق المجاز والفتوى يقتضى كون محلها الليل من غير ترتيب مخصوص والظاهر ان تاخيرها الى ان
يصلى العشاء افضل فانه مورد عن النبى صلى الله عليه وآله فيها ذلك حيث يقتصر عليها قوله يصلى
في كل جمعة عشر ركعات لفظ الحديث يصلى في كل يوم الجمعة الى اخره والمتيقن من اليوم النهار ودخول
الليل معه في بعض الموارد تغليب قوله وفي اخر جمعة عشرين اطلاق اللفظ يشمل الليل والنهار
هل شموله للنهار اقوى والذى ورد في الحديث ليلة الجمعة فيتعين العمل به قوله وفي عشيته ذلك
الجمعة هي ليلة السبت كما ورد في الحديث وانما يصلى في عشيتها اذا كانت من الشهر فلو كانت ليلة
العيد صليت العشرون في ليلة اخر سبت من الشهر واعلم ان ما ذكره من الصلوة في كل جمعة عشر ركعات
مبنى على الغالب من اشتمال كل شهر على اربعة ايام جمع فلو اتفق في الشهر خمسة ايام جمع ففى كيفيته بسط
الثمانى اشكال لعدم ذكره في النصوص والفتاوى المعتمدة ويحتمل ايضا صلوة عشر فيها وبسط ثلثين الباقية
على ليلتها وعشيتها بجعل ستة عشر اولا والاربعة عشر ثانيا او بالعكس ويحتمل سقوط العشر في الجمعة
الاخيرة وبقاء التوزيع بحاله واسقاط اى جمعة شاء والظاهر تادى الوظيفة بجميع الاحتمالات قاله
في الذكرى ولو فات شىء من هذه النوافل ليلا فالظاهر انه يستحب قضاؤه نهارا ولو نقله عن ابن الجنيد ولا فرق
في استحباب هذه النوافل بين الصايم وغيره للعموم قوله وصلوة امير المؤمنين عليه السلام اربع ركعات
ليس لهذه الصلوة وقت معين غير ان الافضل فعلها يوم الجمعة وقد روى عن الصادق عليه السلام ان من صلاها
خرج من ذنوبه كيوم ولدته امه وقضيت حوائجه قوله وصلوة فاطمة عليها السلم ركعتان عكس جماعة
من الاصحاب التسمية فنسبوا الاربع لفاطمة عليها السلم والركعتان لعلى عليه السلم وكلاهما مروى
فيشتركان في التسمية وتظهر الفايدة في النسبة حالة النية ونقل الصدوق ان صلوة فاطمة
عليها السلم اعنى الاربع تسمى صلوة الاوابين وروى عن الصادق عليه السلم قال من توضأ فاسبغ الوضوء
وصلاها انفتل حين ينفتل وليس بينه وبين الله ذنب الا غفر له قوله صلوة جعفر عليه السلم
نسبت هذه الصلوة الى جعفر بن ابى طالب عليه السلم لان النبى صلى الله عليه وآله حباه اياها حين قدم
عليه من الحبشة وكان ذلك يوم فتح خيبر فقال النبى صلى الله عليه وآله حين بشر بقدومه والله ما ادرى

بايهما اشد سرورا بقدوم جعفر او بفتح خيبر فلما قدم وثب اليه رسول الله صلى الله عليه وآله فالتزمه
وقبل ما بين عينيه وقال يا جعفر الا امنحك الا اعطيك الا احبوك فقال جعفر عليه السلم بلى يا رسول الله
فظن الناس انه يعطيه ذهبا او فضة وتشوقوا لذلك فقال الا اعلمك صلوة اذا انت صليتها لو كنت
فررت من الزحف وكان عليك مثل زبد البحر ورمل عالج ذنوبا غفرت لك الحديث وسئل الصادق عليه السلام
عمن صلاها هل يكتب له من الاجر مثل ما قال رسول الله صلى الله عليه وآله فقال اى والله وفي خبر اخر
ان شئت صليتها كلها بالحمد وقل هو الله احد ويجوز احتسابها من النوافل الراتبة ليجتمع له ثواب
الوظيفتين وتجريدها عن التسبيح للمستعجل وقضاؤه بعدها روى ذلك عن الصادق عليه السلام
ولو صلى منها ركعتين ثم اضطر الى ما يوجب التفريق بنى بعد زوال العذر روى ذلك عن الكاظم عليه السلام
قوله يجوز ان يصليها قاعدا وقائما افضل ولو قام المصلى قاعدا بعد القراءة وركع قائما احرز اجر
صلوة القايم وروى ذلك عن الباقر والكاظم عليهما السلم ولو ابقى اية وقراها قائما ثم ركع كان افضل
وجوز بعض الاصحاب فعل النافلة اختيارا على باقى كيفيات الاضطرارية كالاضطجاع والاستلقا
وليس ببعيد فان قلنا باستحباب تضعيف العدد في الحال التى صلى عليها على حسب مرتبتها من
القيام فكما يحتسب الجالس ركعتين بركعة فانما يحتسب المضطجع على الايمن اربعا بركعة وعلى
الايسر ثمان والمستلقى ستة عشر والله اعلم قوله وان يجعل كل ركعتين من جلوس مقام كل ركعة
كان افضل اى افضل من جعل كل ركعة من جلوس بركعة من قيام لا ان الركعتين من جلوس افضل من
كل ركعة من قيام بل غايته مساواتها في الفضيلة مع احتمال الارادة هذا المعنى كما ورد في الخبر ان ثواب
القراءة قائما عن كل حرف مائة حسنة وقاعدا خمسون فتضعيف الركعة جالسا يحصل القدر قائما
ويزيد بتعدد الركوع والسجود والاذكار قوله في الخلل الواقع في الصلوة لا فرق فيما يقتضى التدارك في محله
وما يبطل الصلوة بفعله او تركه وما يقتضى بعد فوات محله بين الفريضة والنافلة وانما يفترق الحكم
فيهما بالشك فانه يتخير في النافلة كما سياتى وفيما يقتضى سجود السهو فان النافلة لا سجود لما يقتضيه
في الفريضة لو عرض فيها على ما ذكره بعض الاصحاب قوله وكذا لو فعل ما يجب تركه او ترك ما يجب
فعله جهلا بوجوبه قد تقدم ان ترك ما يجب فعله في الصلوة عمدا مبطل وهنا ذكر حكم تركه جهلا
فالمسئلتان متحدان محلا مختلفان حالا فلا تكرار كما قد يتوهم قوله الا الجهر والاخفات في موضعهما
فيعذر الجاهل فيهما ولا يجب عليه التدارك وان كان العلم قبل الركوع وكذا القول في الناسى
وضمير بوجوبه ان عاد الى الاقرب وهو الفعل لواجب المتروك جهلا فاختصاص الاستثناء
بالجهر والاخفات جيد الا انه يبقى في العبارة الاخلال بذكر حكم فعل ما يجب تركه جهلا بوجوبه
وان عاد الى الامرين معا وجب استثناء اتمام الصلوة جهلا مع وجوب التقصير فان الركعتين
الزايدتين يجب تركهما مع عدم البطلان الصلوة بفعلهما جهلا كما سياتى والاول اولى واعلم ان صاحب

الحال وهو قوله جهلا ضمير مستتر في قوله ترك او فيه وفي قوله فعل وهو فاعل الفعل والتارك وسوغ
مجيء المصدر حالا مع عدم امكان حمله على صاحبها حمل المواطاة قوله التاويل بالوصف لتصيير نفس صاحبها
في المعنى فان ذلك من شرايط الحال اي جاهلا ومثله جاء زيد ركضا وقتل صبرا قوله او نجاسة الثوب
او البدن او موضع الجبهة فلا اعادة بل الاصح الاعادة في الوقت في المواضع الثلثة وقد تقدم ذلك في
الطهارة قوله اذا كان في يد مسلم او شراه من سوق المسلمين المراد بالمسلم المعروف بالاسلام و
بالشراء من سوق المسلمين ما يعم المجهول حاله بحيث يحكم عليه بالاسلام تبعا للسوق وشرط جماعة من الاصحاب
في المسلم الماخوذ منه ان لا يستحل الميتة بالدباغ وكذا في المسلمين الذين ينسب اليهم السوق وهو
احوط ولو جهل حالهم جاز الشراء منهم قطعا ويتميز سوق المسلمين من غيره بكون اغلب اهله
مسلمين وان كان حاكمهم كافرا لرواية اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلم فلا اعتبار بنفوذ احكامهم وتسلط
حكامهم كما زعم بعضهم مع انه يستلزم كون سوق بلاد الاسلام المحصنة بل الايمان التي يغلب عليها
الكفار وانفذوا فيها احكامهم سوق كفر وبلاد الكفار المحضة التي غلب عليها المسلمون كذلك
سوق الاسلام وان لم يكن فيه مسلم وهو ظاهر الفساد قوله او وجد مطروحا اعاد لاصالة عدم التذكية
ولا اعتبار هنا بالقرينة وان كانت قد توجد اقوى من قرينة الماخوذ من المخالف لخروج هذا بالنصوص
وبقاء الاخر على الاصل قوله اذا لم يعلم انه من جنس ما يصلي فيه اعاد لا فرق في ذلك بين ما يتم
الصلوة فيه وحده وغيره كالخاتم المتخذ من عظم ما لا يعلم اصله قوله فان اخل بركن اعاد ليس مطلق
الاخلال بركن موجبا للاعادة بل اذا لم يمكن تداركه كما سياتي تفصيله وكانه استغنى على الاطلاق
بامثلة المتصلة بالكلام والاتية بعد ذلك في الثاني من الاقسام الثلثة قوله وكذا لو زاد في
الصلوة ركعة اطلاق القول بالبطلان مع زيادة ركعة سهوا مذهب الاكثر والذي اختاره المتاخرون
تقييد ذلك بما اذا لم يكن قد جلس عقيب الرابعة قدر واجب التشهد والاصح ولا فرق بين زيادة
ركعة واكثر لتحويزه في الرواية الدالة على التفصيل اضافة ركعة الى الركعة المزادة سهوا لكونا ما قلة
فزيادة الثانية سهوا غير مبطل بطريق اولى وهل يتعدى الحكم الى الثلاثية والثنائية وجهان من المساواة
في العلة ووجوب الاقتصار على مورد النص المخصص للاخبار الدالة على بطلان الصلوة بهذه الزيادة
واختار في الذكرى التعدية اليهما ولو ذكر الزيادة قبل الركوع هدم الركعة ولو ذكره بعده قبل اكمال السجود
فالظاهر انه كما لو ذكر بعد السجود فيجلس ويتشهد ويسلم وقيل يبطل هنا قوله وقيل اذا شك في الركوع
فركع ثم ذكر انه كان ركع ارسل نفسه هذا مذهب جماعة من الاصحاب وقواه الشهيد في الذكرى
والدروس واحتج له بان ذلك وان كان بصورة الركوع ومنويا به الركوع الا انه في الحقيقة ليس بركوع
لتبيين خلافه لان الهوي الى السجود مشتمل عليه وهو واجب فتادى به فلا يتحقق به الزيادة فان
نية الصلوة ابتداء اقتضت كون هذا الهوي للسجود وهي مستدامة والمستدام بحكم المبتداء فيرجح

على النية

على النية الطارية المقتضية لصرف الهوي الى الركوع لوقوعها سهوا ومختار المص هنا اوضح لتحقق
زيادة الركوع لغة وشرعا واشتماله على الهوي للسجود غير كاف في صرفه اليه فانه مغاير له لان الهوي
ليس بركوع ولا مستلزم له لان الركوع لغة الانحناء والاصل عدم النقل قوله وان نقص الذي
يقتضيه السياق كون الناقص الذي لم يذكره هنا هو الزايد في قسيمه وهو الركعة والركوع و
السجدتان وهو يتمشى في نقصان الركعة كما هو مورد النص واما في نقصان الركوع فغير واضح لان الدخول
في السجود بعده يبطل الصلوة مطلقا فلا يتمشى التفصيل وكذا نقصان السجدتين من غير الركعة
الاخيرة فان الصلوة تبطل مع السهو بالركوع بعد ذلك وان كانتا من الركعة الاخيرة احتمل قويا كونه
كذلك للحكم بالخروج من الصلوة بالتسليم وهو يقتضي فوات السجدتين فتبطل الصلوة للاخلال
بالركوع على وجه لا يمكن استدراكه ويحتمل الحاقهما بالركعة فيرجع اليهما ما لم يفعل المنافي عمدا وسهوا
وتكمل الصلوة بعدهما لوقوع التشهد والتسليم في غير محلهما اذ التقدير وقوعهما قبل السجود على
وجه يمكنه فيه استدراك السجود والمحقق الشيخ علي ره ذكر في حاشيته ان المنقوص الركعة او الركوع
ولم يتعرض للسجدتين وقد عرفت ان الركوع لا يتمشى فيه ذلك فالوايد له بالسجدتين امكن قوله وكذا لو ترك
التسليم ثم ذكر بمعونة التفصيل ات فيه لعدم تحقق الخروج من الصلوة بدونه على القول بوجوبه و
يشكل بان التسليم ليس بركن فلا تبطل الصلوة بتركه سهوا وان فعل المنافي اللهم الا ان يقال
بانحصار الخروج من الصلوة فيه وهو في حيز المنع وربما جاء الاشكال في نسيان التشهد الاخير ان
لم يوجب التسليم قوله رجحنا جانب الاحتياط وهو بطلان الصلوة لامكان كونهما من ركعة و
العمل بهذا الاحتياط متعين وان كان ظاهر الكلام لا يقتضيه لتوقف البراءة عليه بعد تعيين
اشتغال الذمة بالصلوة قوله او قراءة او قرا السورة حتى يركع غاية للجميع فيدل بمفهومه على الرجوع الى ما
ذكر قبل الركوع وهو في القراءة وابعاضها ظاهر لبقاء محلها واما في الجهر والاخفات فوجه كونهما
كذلك انهما كيفية للقراءة ومتى امكن العود اليها امكن العود الى كيفيتها فيعود اليها ايضا ما لم يركع
وعدم العود اليها قوي لاطلاق النص بعدم العود اليهما ولا معارض له قوله او السجود على الاعضاء
السبعة يستثنى من ذلك الجبهة اذ لا يتحقق مسمى السجود بدونها فالاخلال بها في السجدتين مبطل
لفوات الركن قوله او رفع راسه من السجود او الطمانينة فيه حتى سجد ثانيا الحكم في نسيان الطمانينة في
الرفع ظاهر واما في نسيان الرفع بين السجدتين فيشكل تحققه مع الاتيان بالسجدتين كما يدل عليه قوله حتى
سجد ثانيا ان كان غاية للرفع والطمانينة ويمكن ان يقال ان التثنية تتميز بالنية بمعنى انه لو سجد بنية
الاولى ثم توهم الرفع والعود او ذهل عن ذلك بحيث توهم كونه قد سجد ثانيا وذكر بنية الثانية او لم يذكره
حتى رفع راسه فيكون ح قد تحقق سجدتين وانما انتفى الرفع بينهما فلا يتدارك اذ لا يتحقق الا بزيادة
سجدة وقد يشكل ذلك باتحاد السجود هنا بحسب الصورة وتظهر الفائدة في تدارك السجدة قبل الركوع

وفي قضائها بعده ويتفرع على ذلك ما لو وجب عليه قضاء سجدتين قضاء عدا بعد الصلوة ولم يوجب
مقارنة النية لوضع الجبهة بل اكتفينا بالنية حالة الاستدامة كما هو الظاهر فانه لا يجب الرفع بين
السجدتين بل كلما فرغ من ذكر واحدة جدد نية الاخرى على الاولى وعلى اعتبار الصورة يجب الرفع بين
السجدتين بل كلما ولم نظفر في هذه المسئلة بشيء قاطع نعتمد عليه لا ان ما ذكرناه من امكان التثنية
مع نسيان الرفع هو ظاهر العبارة والا لكانت المسئلة من القسم الثالث وهو ما يتدارك مع سجدتي
السهو وهو نسيان سجدة ان لم يذكر حتى ركع او من القسم الثاني ان ذكر قبل الركوع ويمكن تنزيل
العبارة على وجه لا اشكال فيه بان يحمل نسيان الرفع على نسيانه كالا لا بان يرتفع بحيث يتحقق الفصل
بين السجدتين ولم يخل البانى وتبقى المسئلة المشكلة بحالها **قوله** استانف الحمد وسورة في تنكير السورة
الثانية اشارة الى انه لا تتعين قراءة السورة التي قرأها اولا بل يتخير بعد الحمد اي سورة شاء **قوله** وكذا
لو نسي الركوع وذكر قبل ان يسجد قام وركع ثم سجد انما وجب القيام ثم الركوع لاستدراك الهوي له فانه
واجب مستقل حتى لو هوى الراكع لغيره ثم اراده لم يكف الهوي الاول ومثله الهوي للسجود فلو هوى
لقتل الحية ونحوه لم يكف وهذا يتم مع نسيان الركوع حالة القيام اما لو هوى للركوع ثم نسيه قبل
تحققه اشكل وجوب القيام ثم الركوع لاستلزامه زيادة الواجب بل الظاهر انه يقوم منحنيا الى حد
الراكع او الى محل حصل عنده النسيان ولو كان النسيان بعد استيفاء الركوع وقبل الرفع منه قام للهوي الى
السجود **قوله** او احدهما الى اخره ويجب الجلوس قبل السجدة المنسية اذا عاد لها ان لم يكن جلس قبل ولو
شك بنى على الاصل ولو جلس بنية الاستحباب كجلسة الاستراحة ففي الاجتزاء بها وجهان اجودهما ذلك
ولو جلس بنية الوجوب لا للفصل كالجلوس للتشهد اجزأ بطريق اولى مع احتماله العدم وفي الفرق بين
هذين الموضعين وبين القيام لاجل الركوع لناسيه قبل السجود نظر واعلم ان المص فرض هذه الاقسام
الثلثة في نسيان غير الركن وقد دخل في هذا القسم نسيان الركن وهو الركوع والسجدتان وهو
غير مستحسن **قوله** ولو ترك الصلوة على النبي واله حتى سلم قضاهما بعد التسليم هذا الحكم
لا يوافق ما تقدم من العود الى سجدتين بعد التسليم ما لم يفعل المنافي كما يقتضيه ظاهر العبارة
المتقدمة لان الصلوة على النبي واله اقرب الى التسليم مع حكمه بالخروج من الصلوة مع نسيانها
فما قبلها اولى وهذا يؤكد كون المراد بقوله وان نقص نقصان الركعة لا غير وان كان السياق لا يقتضيه
واعلم ان ذكره نسيان الصلوة الى ان يسلم يناسب القسم الثالث وهو يتدارك بعد الصلوة
مع سجود السهو وكانه ذكره هنا لعدم وجوب السجود له مع تداركه بعد التسليم عنده كما يظهر من
العبارة فيكون مراده بالتدارك في القسم الثاني ما يشمل فعله في الصلوة او خارجها مع عدم
وجوب سجدتي السهو والاصح وجوب السجود له والحاقه بالقسم الاخير ولو كان المنسي بعض التشهد
ففي قضائه وجهان ويظهر من الشهيد ره وجوب تداركه وكذا لو نسي الصلوة على محمد واله خاصة صلى الله عليه و

او على اله

او على اله عليهم السلم خاصة **قوله** قضاهما وسجد سجدتي السهو ويجب تقديم الاجزاء المنسية على
السجود وان تعددت **قوله** من شك في عدد الواجبة الثنائية الى اخره وفي حكم ما ذكر الصلوة المنذورة
المقيدة بركعتين او ثلث على الظاهر **قوله** والكسوف اذا كان الشك متعلقا بالركعتين اما لو تعلق
بالركوعات بنى على الاقل الا ان يستلزم الشك في الركعات **قوله** اذا شك في شيء من افعال
الصلوة فان كان في موضعه اتى به واتم والمفهوم من الموضع محل يصلح ايقاع الفعل المشكوك فيه
كالقيام بالنسبة الى الشك في القراءة وابعاضها وصفاتها والشك في الركوع وكالجلوس
بالنسبة الى الشك في السجود والتشهد وهو في هذه الموارد جيد لكنه يقتضي ان الشاك في السجود
والتشهد في اثناء القيام قبل استيفائه لا يعود اليه لصدق الانتقال عن موضعه وكذا الشاك
في القراءة بعد الاخذ في الهوي ولم يصل الى حد الركوع او في الركوع بعد زيادة الهوي عن قدره ولم يصر
ساجدا والرجوع في هذه المواضع كلها قوي بل استقرب العلامة في النهاية وجوب العود الى
السجود عند الشك فيه ما لم يركع وهو غريب **قوله** وشك هل نوى ظهرا او عصرا مثلا استانف
انما يستانف اذا لم يدر ما قام اليه وكان في اثناء الصلوة فلو علم ما قام اليه بنى عليه ولو كان
بعد الفراغ من الرباعية بنى على كونها الظهر عملا بالظاهر في الموضعين ولو صلى رباعية مترددة
بين الظهر والعصر كان طريق البراءة **قوله** ومسائل الاربع انما خص هذه الاربع بالذكر من بين مسائل
الشك لعموم البلوى بها وكثرة وقوعها فمعرفة احكامها واجبة عينا على المكلفين الصلوة ومثلها الشك
بين الاربع والخمس وسيأتي حكمها وباقي المسائل والفروع انما يحتاج اليها نادرا فيجب معرفتها كفاية
في كل قطر بحيث يمكن الرجوع من احتياج الى شيء منها اليه **قوله** من شك بين الاثنين والثلث
اعلم ان كل شك يتعلق بالثانية وما بعدها انما تكون الصلوة معه صحيحة اذا وقع بعد اكمال السجود
ويتحقق بكمال الذكر في السجدة الثانية وان لم يرفع منها فان الرفع واجب اخر لا مدخل له في تحقق
مسمى السجود **قوله** ثم اتى بركعتين من قيام وركعتين من جلوس عطف الركعتين من جلوس على ما قبله
بالواو الدالة على الجمع المطلق يقتضي التخيير بين تقديم ركعتي القيام على ركعتي الجلوس وبالعكس وهو
مذهب الاكثر والرواية التي هي مستند الحكم تدل على وجوب تقديم الركعتين قائما وهو اجود ولو
صلى بدل الركعتين جالسا ركعة قائما فالاقوى الاجزاء **قوله** لو غلب على ظنه احد طرفي ما شك
فيه بنى على الظن التعبير بغلبة الظن قد يدل على عدم الاكتفاء بمطلق الظن والحق الاكتفاء ولا فرق
في وجوب العمل بالظن بين الركعات والافعال ولا بين الرباعية وغيرها ولا بين اخيرتيها وما قبلهما
ومعنى بنائه على ما ظنه تقدير الصلوة كأنها قد وقعت على ذلك الوجه سواء اقتضى الصحة ام الفساد
فلو شك بين الاربع والخمس وغلب على ظنه كونها اربع بنى عليها ولم يجب عليه سجود السهو ولو غلب
على الخمس كان كمن تحقق زاد ركعة فان لم يكن قد جلس عقيب الرابعة بقدر التشهد بطلت الصلوة

وهكذا القول فيما يوجب الاحتياط فلو شك بين الاثنين والثلث مثلا وظن احد الطرفين بنى عليه
من غير احتياط وان اعتدل الوهم احتاط بما ذكر ومعنى غلبة الظن باحد الطرفين مع كونه لفرض حصول الشك
الموجب لاستواء الطرفين المنافى للترجيح الذى هو لازم الظن ان المصلى اذا عرض له الشك ابتدا فى شىء
تروى وجوبا فان ظن احد الطرفين بمعنى انه ترجح فى نفسه وقوعه على الطرف الاخر عمل عليه وان بقى الشك
كما كان من غير ترجيح لزمه حكم الشاك فالظن لا يجتمع مع الشك فى حالة واحدة لتضادهما بل فى زمانين
فمن عبر من الاصحاب فى المسئلة بقوله لا حكم للشك مع غلبة الظن اراد المعية المجازية لتقارب الزمانين
وعبارة المص خالية عن هذا التكلف قوله لو فعل ما يبطل الصلوة قبل الاحتياط الى اخره الاصح
عدم بطلان الصلوة بتخلل المبطل مطلقا وليس المراد انه يجوز التراخى بالاحتياط وفعل المنافى اختيارا لاجماع
الاصحاب على وجوب الفورية وممن ذكر الاجماع على ذلك الشهيد ره فى الذكرى بل المراد انه لو اتفق
حصول المنافى سهوا او عمدا واثم فاعله هل تبطل الصلوة ام لا فعلى هذا تجب المبادرة اليه بعد التسليم
وقبل الاستغال انا لتعقيب قولا واحدا فان اخل بذلك اختيارا اثم ولم تبطل الصلوة قوله
من سهى فى سهو لم يلتفت اعلم ان كل واحد من السهو والشك قد يستعمل فى معنى الاخر على وجه المجاز
لتقارب مفهومهما ولكون السهو سببا فى الشك غالبا فيطلق لذلك اسم السبب على المسبب وبالعكس
وفى هذه العبارة يمكن ان يريد بكل واحد من السهو معناه المتعارف والشك ولا بد من تقدير مجاز
اخر للسهو الثانى على بعض التقديرات وتنقيح ذلك يتم باربع صور الاول ان يستعمل كل منهما فى معناه
ولا يتم السهو الثانى الا بتقدير مجاز اخر وهو ان يراد به ما يوجب السهو من باب اطلاق اسم السبب على
المسبب وذلك بان يسهو فى سجدتى السهو عن ذكر او طمانينة او غيرهما مما لا يتلافى لو كان فى الصلوة
ويوجب فيها سجود السهو فانه لا يوجب هنا ومثله ما لو نسى عن شىء من واجبات السجدة المنسية
كالتسبيح والسجود على بعض الاعضاء عدا الجبهة فانه لا يوجب سجود السهو الثانى ان يسهو فى شك
اى فعل ما اوجبه الشك وهو صلوة الاحتياط عما يوجب سجود السهو فى الفريضة كالقراءة والذكر فلا
يجب عليه السجود ولو كان فى محله فلا بد من تداركه ولا سجود ايضا عن الزيادة ان كانت وان كان مما يتدارك
السهو عنه بعد الفراغ كالسجدة والتشهد فعله ولا يسجد له الثالث ان يشك فى سهو فان اريد بالسهو معناه الحقيقى
فالمراد انه شك هل حصل منه سهو ام لا فلا شىء عليه ومثله ما لو تحقق وقوع السهو وشك فى كونه الواقع
له حكم ام لا لكونه لسى تعيينه نعم لو انحصر فيما يتدارك كالسجدة والتشهد اتى بهما جميعا لاشتغال
الذمة يقينا وعدم تحقق البراءة بدونه ولو انحصر فيما يبطل او لا يبطل فالظاهر عدم البطلان وان اريد به
معناه المجازى وهو موجب السهو بفتح الجيم كما لو شك فى عدد سجدتى السهو او فى افعالهما قبل تجاوز
المحل بنى على وقوع المشكوك فيه الا ان يستلزم الزيادة كما لو شك هل سجد اثنين او ثلثا فانه يبنى على
المصحح الرابع ان يشك فى شك فان اريد بالثانى المعنى الحقيقى فمعناه انه شك هل حصل له شك فى

احتياطا

السهو عنه مما يتدارك ح

الصلوة

فى الصلوة ام لا فلا يلتفت لاصالة عدمه وان اريد به معناه المجازى فمعناه انه شك فيما اوجبه الشك
كما لو شك فى ركعتى الاحتياط فى عدد او فعل فانه يبنى على وقوعه الا ان يستلزم الزيادة كالشك فى الركعتين
بين الاثنين او الثلث فيبنى على المصحح قوله ولا شك على الامام اذا حفظ عليه من خلفه بمعنى انه يرجع
الى حفظ من خلفه لو عرض له شك فى فعل او عدد ويكفى فى رجوعه اليه تنبيهه بتسبيح ونحوه ولا فرق بين
كون الماموم عدلا او فاسقا ولا بين كونه رجلا او امراة اما الصبى فلا يرجع اليه مع احتمال الرجوع الى
المميز ولا يتعدى الى غير الماموم وان كان عدلا نعم لو افاد قوله الظن باحد الطرفين عول عليه وكذا يرجع الماموم
الى الامام ثم ان كان الحافظ عالما رجع اليه الاخر وان كانا ظانا للخلاف وان الحافظ بانيا على ظن رجع
الاخر اليه مع الشك خاصة ومقتضى العبارة اشتراط حفظ جميع من خلفه لاتيانه بمن المفيدة
للعموم وهو غير شرط مع عدم الاختلاف كما لو حفظ بعض المامومين وشك الباقون كشك الامام
فانه يرجع الشاك منهم اليه ولو اشترك الشك بين الامام والمامومين واتفق لزمهم موجبه وان
اختلف وجمعهم رابطة رجعوا اليها كما لو شك احدهما بين الاثنين والثلث والاخر بين الثلث
والاربع رجعوا جميعا الى الثلث ولو كانت الرابطة شكا رجعوا اليها ايضا كما لو شك بعضهم بين الاثنين
والثلث والاربع والباقون بين الثلث والاربع رجعوا جميعا الى الشك بين الثلث والاربع و
لزمهم حكمه ولو لم تجمعهم رابطة تعين الانفراد ولزم كل واحد حكم شكه قوله ولا حكم للسهو
مع كثرته المراد بالسهو هنا ما يشمل الشك كما مر ومعنى عدم الحكم مع الكثرة عدم وجوب سجدتى السهو
لو فعل ما يقتضيهما لولاها وعدم الالتفات لو شك فى فعل وان كان فى محله بل يبنى على وقوعه حتى لو اتى
بما شك فيه بطلت صلوته والبناء على الاكثر لو شك فى عدد الركعات الا ان يستلزم الزيادة فيبنى
على الاقل ولو سهى عن فعل تلافى بعد الصلوة وفات محله كالسجدة تلافاه ولم يسجد له والمرجع فى الكثرة
الى العرف كما اختاره المص ومتى ثبتت استمرت الى ان يخلو من السهو والشك فرايض يتحقق فيها الوصف
الذى ثبتت به فيتعلق به حكم السهو بعد ذلك وهكذا والظاهر انه يعتبر فى مراتب السهو التى يحصل
معه الكثرة كون كل منها يوجب شيئا لتحقق المشقة التى هى مناط التخفيف فلو غلب على ظنه
احد الطرفين فى العدد او بعضه ان كان الشك بعد الانتقال لم يؤثر قوله وهل يتعين فيهما لفظ
الاشبه لا بل الاصح تعيين ما ورد فى رواية الحلبى وهو بسم الله وبالله والسلم عليك ايها النبى
ورحمة الله وبركاته او بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وال محمد ويجوز حذف حرف العطف من السلم عليك
وابدال اللهم صل بقوله وصلى الله الى اخره ولا يجزى فيهما غير هذه الاربع قوله والحيض والنفاس
الظاهر انه لا فرق بين عروضهما بسبب من الله او من المكلف كما لو تناول دواء للحيض او لاسقاط
الولد بخلاف الاغماء والفرق ان سقوط القضاء عنهما عزيمة لا رخصة وتخفيف بخلاف سقوطه عن
المغمى عليه وقرينته عليه فى الذكرى قوله وكذا النوم وان استوعب الوقت الا ان يخرج عن العادة

حد افليحق بالاغماء احتاط في التذكرة ونقله في المبسوط قوله ولو اكل غذاء موذيا فال الى الاغماء لم يقض
مع عدم علمه بكونه موذيا او اضطر الى تناوله او اكره عليه والا وجب القضاء ولو علم كونه موذيا
لكن ظن ان القدر المتناول لا يؤذي او في ذلك الوقت لم يعذر لتعرضه للزوال مع احتماله قوله ولو ارتد
المسلم او اسلم الكافر ثم كفر وجب عليه قضاء زمان ردته وجوب القضاء على الملي ظاهر لقبول
توبته فلا مانع منه واما الفطري فيشكل ان لم نقل بقبول توبته لاستلزامه تكليف ما لا يطاق ان
امر بالقضاء ولم يصح منه والحق قبول توبته باطنا وان بقي عليه ساير الاحكام حسما للمادة لانه مكلف
ومخاطب بالايمان كغيره فلو لم يقبل توبته كلف بالمحال وهو ممتنع عندنا ولعموم الاية وحينئذ
يجب عليه القضاء ويصح منه كالملي ثم ان قتل قبل امكان القضاء بقي في ذمته وان امهل
لعدم امكان قتله قضى في زمن المهلة ويحتمل مع قتله قبل الامكان وجوب القضاء على وليه
قوله عن كل ركعتين بمد فان لم يتمكن فعن كل يوم بمد المروي انه يتصدق بمد عن كل ركعتين فان
عجز فعن كل اربع فان عجز فمد لصلوة النهار ومد لصلوة الليل رواه عبد الله بن سنان عن الصادق
عليه السلم وقال عليه السلم بعد ذلك والصلوة افضل ثلثا يعني من الصدقة قوله ويجب قضاء الفائتة
وقت الذكر ما لم يتضيق وقت الحاضرة المراد بالفائتة هنا المتحدة فان مذهبه وجوب تقديمها على
الحاضرة مع السعة مطلقا دون المتعددة كما سياتي والاصح ان وقت قضاء الفائتة موسع وان تقديمها
على الحاضرة مع سعة الوقت مستحب ولا فرق في ذلك بين فائتة يومها وغيرها ولا بين المتحدة والمتعددة
قوله ويرتب السابقة على اللاحقة كالظهر على العصر المراد من العبارة ان السابقة من الفوائت يجب
تقديمها في القضاء على اللاحقة فاذا فاته ظهر وعصر وجب عليه تقديم الظهر في القضاء على
العصر وهكذا وفي تادي هذا المعنى من العبارة خفاء فان المعروف ان المترتب على الشيء يكون رتبته
متاخرة عنه وقد وقع في هذا اللفظ جملة من العبارات وطريق الاعتذار عنه وجوه الاول جعله من
باب التضمين وهو اشراب لفظ معنى لفظ اخر فيعطى حكمه وفايدته تادية كلمة مؤدى كلمتين وهو باب
متسع نقل ابن هشام في المغني عن ابي الفتح انه قال احسب لو جمع ما جاء منه كتاب يكون مئين
اوراقا والمضمن هنا الترتيب معنى التقدم اي تقدم السابقة على اللاحقة وقد تقدم جملة من
ذلك في هذا الكتاب الثاني ان يكون من باب القلب اي ترتب اللاحقة على السابقة وهو باب
سائغ وقد تقدم الكلام فيه ايضا الثالث تكلف صحته على بابه فان الرتبة لغة هي المنزلة ومعنى الترتيب
كون كل واحد في مرتبته اي منزلته الواقع عليها فمعنى ترتب السابقة على اللاحقة تنزيلها عليها
في مرتبتها اي مرتبة السابقة وذلك لا يكون الا بتقديم السابقة على اللاحقة وهو معنى سائغ وان
كان على خلاف الظاهر قوله ولو ذكر في اثنائها عدل الى السابقة وجوبا عند المص واستحبابا عند القائل
بالتوسعة وانما يعدل الى السابقة مع بقاء محل العدول ويتحقق بعدم الركوع لركعة زائدة مع ما مضى

من الصلوة

من الصلوة على عدد المعدول اليها والمراد بالعدول ان ينوي بقلبه ان هذه الصلوة هي تلك الصلوة
الفائتة الى اخر النية ولا يصح التلفظ بها هنا فيبطل به قوله ولو صلى الحاضرة مع الذكر اعاد بناء
على وجوب تقديم الفائتة وعلى ما قلناه لا يعيد قوله صبحا ومغربا واربعا لا ترتيب بين هذه الفرايض الثلث
بل يجوز تقديم ما شاء ويتخير في اوليي الاربع بين الجهر والاخفات قوله من ترك الصلوة ثم مستحلا
قتل لانه ارتداد فيلحقه حكمه ومنه يعلم ان العام مخصوص بغير المراة فلا تقتل بتركها كما لا تقتل بمطلق الارتداد
بل تحبس وتضرب اوقات الصلوة حتى تتوب او تموت وفي حكم ترك الصلوة ترك شرط مجمع عليه كالطهارة
او جزء كالركوع دون المختلف فيه كتعيين الفاتحة فلا يقتل مستحل تركه قوله فان ادعى الشبهة
المحتملة درئ عنه الحد تتحقق الشبهة المحتملة بقرب عهده بالاسلام وسكناه في بادية بعيدة عن المسلمين
ومن الشبهة المحتملة دعواه النسيان والغفلة في اخباره عن استحلال الترك اولا وتاويل الصلوة بالنافلة
لقيام الشبهة الدارئة للحد قوله وتدرك الجماعة بادراك الامام راكعا اي باجتماعه معه في حد
الراكع وان لم يجتمعا في شيء من الذكر ولو ادركه بعد ان شرع في الرفع منه ولما يتجاوز حد الراكع فالظ
الاجزاء ايضا ولو شك في الادراك اعاد قوله ولا تصح مع حايل بين الامام والماموم يمنع المشاهدة
المراد بالحايل هنا الجسم المانع للماموم من تمام المشاهدة للامام في جميع الاحوال ولو تقديرا مع كون
الحايل غير ماموم فلا تمنع الظلمة المانعة من المشاهدة مع العلم بانتقالات الامام فيما يجب المتابعة
فيه ولا المخرم الذي يشاهد منه الاجزاء ولا القصير الذي لا يمنع في حال القيام ولا ما لا يمنع في
حالة من الاحوال كالشبابيك ولا حيلولة بعض المامومين امامهم عن بعض مع مشاهدة المانع للامام او مشاهدة
من يشاهده من المامومين وان تعددت الوسايط ويشترط عدم علم الممنوع من المشاهدة بفساد
صلوة الحايل والا بطلت صلوته ايضا لان الماموم ح كالاجنبي ولا فرق في المنع من الحايل بين الاعمى
وغيره قوله الا ان يكون الماموم امراة لا بد مع ذلك من كون الامام رجلا فلو كان امراة او خنثى لم يستثن
المراة ولو كان الماموم خنثى فكالذكر ويشترط في صحة صلوة المراة مع الحايل علمها بانتقالات الامام
ليتحقق المتابعة والا بطلت صلوتها ايضا قوله بما يعتد بها كالابنية على تردد المرجع في العلو المعتد به
الى العرف وقدر بما لا يتخطى عادة وهو قريب من العرف وفي بعض الاخبار دلالة عليه قوله ويجوز
ان يقف على علو من ارض منحدرة مع مساواة موضع مساجد كل واحد من الامام والماموم بالنسبة
اليه او ما في حكم المساواة ويشترط ايضا ان لا يؤدي الى العلو المفرط قوله ولو كان الماموم على بناء و
عال كان جايزا مع عدم استلزامه البعد المفرط عادة ولا عبرة بكون البناء لو وقع امامه لم يوجب التقدم
الماموم على الامام والى غيره لم يوجب البعد قوله ولا يجوز تباعد الماموم عن الامام بما يكون كثيرا في
العادة ويعتبر ذلك ايضا بين الصفوف فتبطل صلوة الصف المتباعد عما قبله بذلك وصلوة من
خلفه من الصفوف وانما يغتفر التباعد بين الصفوف المتساوية بالنسبة الى الامام ويجب تقييده

ايضا بما لا يؤدي الى تخلف المتاخر عن الامام بسبب تاخر علمه بانتقالاته تخلفا فاحشا وينبغي للبعيد
من الصفوف ان لا يحرم بالصلوة حتى يحرم قبله من المتقدم من يزول معه التباعد ولو انتهت صلوة
متوسط انفسخت قدوة البعيد وان انتقل بعد ذلك نعم لو انتقل قبل الانتهاء ولم يستلزم الانتقال
فعلا كثيرا او استلزم وكان الانتقال نسيانا استمرت القدوة **قوله** ويجب متابعة الامام المراد
بالمتابعة هنا ان لا يتقدم المأموم امامه في الفعل بل اما ان يتأخر عنه او يقارنه وانما تجب المتابعة في
الافعال دون الاقوال نعم يستحب المتابعة فيها ايضا الا التكبير فانه تجب المتابعة فيه بمعنى ان لا يكبر
حتى يكبر الامام **قوله** فلو رفع المأموم رأسه عامدا استمر اي استمر مستقلا وجوبا حتى يلحقه الامام و
يكون مأثوما في السبق ولا تنفسخ بالقدوة الا بالنية ولا يجوز له الرجوع فلو رجع بطلت صلوته **قوله**
وان كان ناسيا اعاد وجوبا على الاصح ولو لم يعد لم تبطل الصلوة وان اثم وفي التذكرة لم يوجب
العود على الناسي وان كان جائزا او الظان كالناسي **قوله** وكذا لو هوى لركوع او سجود اي يستمر
مع العمد ويرجع مع النسيان وانما يصح مع العمد اذا كان ركوعه بعد تمام قراءة الامام والا بطلت و
كذا لو كان رفعه من الركوع والسجود عمدا قبل اكمال الذكر ولا عبرة هنا بذكر الامام **قوله** ولا يجوز ان
يقف المأموم قدام الامام مفهومه جواز المساواة وهو المشهور والاعتبار بتساوي الاقدام حال
القيام والظاهر اعتبار العقب والاصابع معا كما اختاره الفاضل فلو تساوى العقبان وتقدمت
اصابع المأموم لم يصح وصححه الشهيد ويصح العكس وهو ما لو تساوت الاصابع وتقدمت عقب
الامام ولو تقدمت عقب المأموم مع تساوي الاصابع فظاهرهما معا المنع منه وكذا لو تأخرت
اصابع المأموم وتقدمت عقبه بان كانت قدمه اصغر من قدم الامام ولو قيل هنا بالجواز امكن واما في
حال الركوع فظاهرهم انه كذلك وانه لا اعتبار بتقدم رأس المأموم وكذا حال السجود والتشهد فيجوز تقدم
رأس المأموم على رأسه لكن يستثنى منه ما لو كانت الصلوة حول الكعبة فانه لا يجوز ان يكون مسجد المأموم
اقرب اليها **قوله** ولا بد من نية الايتمام مفهومه عدم اعتبار نية الامامة وهو كذلك بالنسبة الى صحة
الصلوة لكن لا يثاب الامام عليها بدون النية ويستثنى من ذلك ما لو وجبت الجماعة فان الاولى وجوب
نية الامامة ايضا وكذا لو اعاد الامام صلوة جماعة اذ لولاها لما شرعت له **قوله** ولو صلى اثنان فقال كل
منهما انا الامام لم تصح صلاتهما مستند ذلك ما روي عن علي عليه السلام في الصورتين وعلل مع ذلك انهما
في صورة الامامة اتيا بالواجب من القراءة بخلاف صورة الايتمام لانهما تركاها معا فتبطل وربما
استشكل ذلك بان بطلان صلوة كل منهما مستند الى اخبار الآخر وسيأتي ان الاخبار غير مؤثر
فيما هو اعظم من القراءة كما لو اخبر بالحدث اذ تحقق كونه محدثا ويندفع بالنص على البطلان هنا كما
وقع هناك على الصحة نعم في طريق هذه الرواية ضعف لكنها مشهورة وقد افتى الاصحاب بمضمونها
وهو جابر لضعفها على ما بينوه **قوله** وكذا لو شكا فيما اضمراه لانه ان كان الشك في اثناء الصلوة

لم يمكنهما المضي على الانفراد ولا على الاجتماع وان كان بعده لم يحصل منهما اليقين بالاتيان بافعال
الصلوة وفيه نظر لان الشك بعد الصلوة في شيء من الافعال لا يوجب الالتفات وفي اثناء الصلوة
ان كان قبل القراءة يمكن الصحة مع الانفراد لان المنفرد ان كان اماما فالقراءة عليه واجبة
وان كان مأموما يجوز له الانفراد وان كان بعد القراءة فان كانا قد قرءا بنية الوجوب او شكا في النية
لم يتجه البطلان ايضا لاصالة الصحة فينفردان والا اتجه البطلان **قوله** في اماكن الجار والمجرور
متعلق بالفعل المتقدم وهو يجوز فيصلح لتقييد الصور الاربع فكان جواز اقتداء المفترض بالمفترض
الفرضان المتفقان في الكيفية كاليومية بعضها ببعض والجمعة والطواف وان حصل الاختلاف
في العدد ولو اختلفت الكيفية لم يصح كاليومية والكسوف وان عزم على المفارقة عند موجب
الاختلاف ومكان اقتداء المتنفل بالمفترض اقتداء الصبي بالبالغ ومعيد صلوته بمن لا يصلي
وعكسه كاقتداء مبتدي الصلوة خلف المعيد والبالغ خلف المميز عند الشيخ واما كون النفل بالنفل
المعيد خلف المعيد والاقتداء في صلوة العيد المندوبة والاستسقاء والغدير على قول **قوله**
ويستحب ان يقف المأموم عن يمين الامام ان كان رجلا وكذا لو كان امرأة وامامها امرأة ولا يعني
قوله ولو كان امرأة وقف النساء الى جانبها حيث ان وقوف الجماعة الى جانبيها يقتضي وقوف
الواحدة بطريق اولى اذ ليس فيه بيان موقف الواحدة هل هو اليمين او غيره والخنثى كالمرأة
فتأخر عن الرجل وان كان وحده لجواز انوثيته **قوله** وخلفه ان كانوا جماعة المراد بالجماعة هنا ما فوق
الواحد **قوله** ويستحب كونه في وسط الصف الا لضرورة **قوله** او امرأة انها اقتدت برجل او خنثى
والا وقفت عن يمين الامام كما مر **قوله** اذا صلى العاري بالعراة جلس وجلسوا مع عدم امن المطلع
فلو كانوا في ظلمة مانعة من الرؤية او فاقدي البصر وامنوا اطلاع غيرهم صلوا من قيام واومأوا للركوع و
السجود كما مر في اللباس **قوله** ويستحب ان يعيد المنفرد صلوته اذا وجد من يصلي تلك الصلوة
جماعة وكذا يستحب لمن صلى جماعة اذا وجد جماعة اخرى وان لم اكمل من الاولى اماما كان المعيد او مأموما
وينوي الندب لخروجه من عهدة الفرض ولو نوى الوجوب جاز ايضا وقد روي ان الله تعالى اختار
احبهما اليه والظاهر استحباب ارسال الاستحباب وفاقا للذكرى **قوله** وان يسبح حتى يركع الامام
اذا اكمل القراءة قبله في موضع يستحب له القراءة وكذا لو صلى خلف من لا يقتدى به وفرغ من القراءة
قبله **قوله** وان يكون في الصف الاول اهل الفضل المراد بهم اهل المزية الفاضلة من علم او عمل او
عقل ويقدم الاجمع منهم للاوصاف فالاجمع قال الباقر عليه السلام ليكن الذين يلون الامام اولي الاحلام
منكم والنهى فان نسي الامام او تعايا قوّموه ولو لم يكملوا الصف اكمل من دونهم وليكونوا عن يمين
الصف وكذا يختص اليمين بالفاضل ويترتب باقي الصفوف بالحاق الصفوف كذلك الافضل
فالافضل ممن دونهم الاول وقد روي ان الرحمة تنتقل من الامام الى يمين ذلك الصف الاول

ثم الى السيار ثم الى الباقى ولو اجتمع اصناف متعددة وقف الاحرار من كل صنف امام العبيد منه والرجال
امام الصبيان ثم الخناثا ثم النساء وقيل يقدم الخناثى على الصبيان وهو حسن قوله ويكره تمكين
الصبيان منه بل يكره لغير اهله مع وجودهم وكذا يكره لهما التاخر وكذا حكم باقى الصفوف قوله
ان يقف الماموم وحده الا ان تمتلى الصفوف المراد به المذكر فلا يكره للانثى اذا لم يكن نساء وانما قيد
بامتلاء الصفوف لانه لو وجد فرجة فى صف تقدم اليها وان افتقرت الى الخطر فهو لانهم قصروا حيث
تركوا الفرجة وقال ابن الجنيد من امكنه الدخول فى الصف من غير اذية ثم لم يجز قيامه وحده قوله والعدالة
وطريقها المعاشرة الباطنية او شهادة عدلين او اشتهارها والظاهر انها لا تثبت بصلوة عدلين
خلفه من غير تلفظهما بالتزكية الا ان يعلم اقتداؤهما به قوله وطهارة المولد فلا يجوز امامة
من ثبت شرعا انه ولد زنا لنقص مرتبته وان تحققت عدالته اما من تناله الالسن فجائز وكذا ولد
الشبهة قوله ولا يكون قاعدا بقيام وكذا كل ذى مرتبة دنيا بمن هو اعلى منه قوله ولا اميا بمن ليس
كذلك المراد بالامى هنا من لا يحسن قراءة مجموع الفاتحة وسورة المراد بمن ليس كذلك القارى هو
الذى يحسنها فلو كان كل منهما لا يحسن شيئا او يحسن بعض القراءة واتفقا فى ذلك البعض جاز
ان يؤم احدهما صاحبه مع العجز عن التعلم او فقد الاكمل ولو احسن احدهما ازيد من الاخر جاز
ائتمام الناقص بصاحبه دون العكس ولو اختلف محفوظهما فى الفاتحة لم يؤم احدهما الاخر
لو كان الاختلاف بحفظ احدهما الفاتحة او بعضها والاخر السورة او بعضها جاز اقتداء جاهل
الفاتحة بصاحبه دون العكس قوله اذا كان الماموم ذكرا او خنثى قوله وكذا الخنثى اى يجوز ان تؤم
النساء دون الخنثى لاحتمال كون الامام انثى والماموم ذكرا قوله ولو كان الامام يلحن فى قراءته لم تجز
امامته بمتقن ولا بلاحن اخر مع اختلاف مواضع اللحن ومع اتفاقهما على قدر منه ونقص الماموم
عنه اما مع اتفاقهما قدرا ونوعا فجائز ولا يخفى ان الجواز مشروط بتعذر التعلم والا لم يجز ولا فرق بين
اللحن المغير للمعنى وغيره قوله وكذا من يبدل الحروف كالتمتام وشبهه اى لا يجوز امامته بمن ليس كذلك
والمراد بالتمتام الذى لا يحسن ان يؤدى التاء كما قرره فى المبسوط فتكون امامته ممتنعة اما لو فسر بمن لا
يحسن ان يتلفظ بالتاء الا بعد ترديدها مرتين فصاعدا كما فسره به فى الذكرى فان امامته صحيحة
وان كرهت بمن لا يساويه لان هذه زيادة غير مخرجة عن صحة الصلوة والمراد بشبهه الفافا وهو الذى لا
يحسن تادية الفاء والالثغ بالمثلثة وهو الذى يبدل حرفا بغيره وبالياء المنقطة من تحت منقطتين
وهو الذى لا يبين الكلام فلا تصح امامتهم للمتقن وعلى التفسير الثانى للتمتام يفسر الفافا
بالذى يكرر الفاء عند تاديتها وحكمه حكم التمتام ومقتضى العطف على اللحن والحكم بالمشابهة جواز
امامتهم بمثلهم مع الاتفاق على الحرف والعجز عن الاصلاح قوله ولا يشترط ان ينوى الامامة
اى فى صحة الصلوة وانعقاد الجماعة لكن لا يثاب بدونها حتى لو تجدد الماموم بعد النية جدد الامام

نيتها

نيتها بقلبه ولا يفتقر الى ذكرها فى مميزات الصلوة نعم لو لم يعلم بالماموم حتى انتهت الصلوة امكن
فى كرم الله تعالى ان يثيبه عليها لكونه سببا فى ثواب غيره وعدم تقصيره قوله وصاحب المسجد و
الامارة والمنزل المراد بصاحب المسجد الامام الراتب فيه وبالامير من كانت له امارة شرعية وبصاحب
المنزل ساكنه وان لم يكن مالكا لكن لو اجتمع هو والمالك قدم المالك ان لم تكن المنفعة ملكا
للساكن وهؤلاء الثلاثة اولى من غيرهم ماعدا الامام الاعظم وان كان غيرهم افضل منهم مع اتصافهم
بشرايط الامامة ولو اذنوا للاكمل انتفت الكراهة وهل الافضل لهم الاذن للاكمل والمباشرة تردد فى
الذكرى لعدم النص قوله والهاشمى اولى من غيره المراد غير الثلاثة المتقدمة فانهم اولى منه قطعا
وكونه اولى فى الجملة هو المشهور بين المتاخرين ولم يتعرض له جماعة من الاصحاب قال فى الذكرى ولم نره مذكورا
فى الاخبار الا ما روى مرسلا او مسندا بطريق غير معلوم من قول النبى صلى الله عليه واله قدموا قريشا
ولا تقدموها وغيرها وهو على تقدير تسليمه غير صريح فى المدعى نعم فيه اكرام لرسول الله صلى الله عليه واله
فان تقديمه لاجله فاذا قيل به ولو شيء قيل يقدم على من عدا الثلاثة وقيل على من عدا الافقه وهو
اجود واختاره فى الدروس قوله فان اختلفوا قدم الاقرأ اى اختلف الماموم فى التقديم مع تعدد الائمة
والمراد بالاقرأ الاعلم بجودة الاداء واتقان القراءة وان لم يكن حافظا وبالافقه الاعلم بفقه
الصلوة فان تساووا فيها فالاعلم بمطلق الفقه والمراد بالاقدم هجرة فى الاصل الاسبق من دار الحرب
الى دار الاسلام وهذا الحكم باق الى اليوم اذ لم تنقطع الهجرة بعد الفتح عندنا وربما جعلت الهجرة فى زماننا
سكنى الامصار لانها مقابل البادية مسكن الاعراب لان اهل الامصار اقرب الى تحصيل شرايط الدين
وكمال النفس من اهل القرى فان الغالب على اهلها الجفاء والغلظة والبعد عن العلوم والكمالات
وقد روى عن النبى صلى الله عليه واله الجفاء والقسوة فى الفدادين وعن الشيخ يحيى بن سعيد هى
فى زماننا التقدم فى التعلم قبل الاخر وبالاسن فى الاسلام فابن عشرين فى الاسلام اسن من
ابن سبعين منها عشر فى الاسلام وللاصح تفسيران احدهما الاحسن صورة لان ذلك فضيلة كالنسب
ودليل على شدة عناية الله تعالى به والثانى انه الاحسن ذكرا بين الناس مجازا ويدل عليه قوله عليه السلام انما يستدل على ه
على الصالحين بما يجرى الله ذكرهم على السنة عباده واسقط المص فى المعتبر هذه الاولوية قوله ويستحب
للامام اسماع من خلفه الشهادتين وكذا غيرهما من الاذكار ويكره للماموم اسماعه قوله واذا مات الامام
او اغمى عليه استنيب من تتم بهم ويجب عليهم تجديد نية النقل وربما احتمل عدمه لان الخليفة نائبه
فكانه المصلى ويقوى الاحتمال لو كان المستنيب هو الامام عند عروض ضرورة لان الخليفة نائبة حقيقة
والوجه الافتقار الى النية فى الموضعين قوله ولو فعل ذلك اختيارا جاز ايضا اى فعل الامام المبطل

عمدا جاز ان يستنيب من يتم بهم الصلوة ويجوز ايضا ان يستنيبوا هم ورتب ذلك على بعض العامة
حيث منع من الاستنابة هنا واعلم ان العارض ان كان في اول القراءة او بعدها فلا اشكال في انتقالهم
الى الفعل الذي لم يفعله فيقرؤن في الاول ويركعون في الثاني ولو كان في اثناء القراءة فالافضل الابتداء
باولها ويجوز الاقتصار على البقية ان كان الانتقال في اثنائها ويحتمل قويا جواز القراءة من حيث قطع
قوله والاغلف مع عدم قدرته على قطع غلفته والا لم يصح صلوته فضلا عن الاقتداء به قوله واما من
من يكرههم المأموم لقوله عليه السلم لا تجوز صلوتهم واذانهم وعد منهم من ام قوما وهم له كارهون ثلثة ٣
قال في الذكرى الاقرب انه ان كان ذا دين يكرهه القوم بذلك لم تكره امامته والاثم على من كرهه
والا كرهت انتهى ويمكن حمل الكراهة على كراهتهم لكونه اماما بان يريدون الاقتداء بغيره فانه يكره
له ان يؤمهم وقد تقدم ان مختار المأمومين مقدم على جميع من تحات قوله والاعرابي بالمهاجرين
المنسوب الى الاعراب وهم سكان البادية ثم قد يراد به من لا يعرف محاسن الاسلام وتفاصيل احكامه
من سكان البوادي بقوله تعالى الاعراب اشد كفرا ونفاقا واجدر ان لا يعلموا حدود ما انزل الله على المعنى ٢
رسوله وقد يطلق على من لزم المهاجرة منهم ولا يهاجر وان كان عارفا بالاحكام وعلى مطلق المنسوب
اليهم ومن اختلاف الارادة حصل اختلاف عبارات الاصحاب في حكمه فمنهم من منع من امامته واطلق
ومنهم من كره امامته ويجب حمل المنع على احد المعنيين الاوليين لاخلال الاول بالواجب من التعلم والثاني
بالمهاجرة مع وجوبها وحمل الكراهة على الاعرابي بالمعنى الاخير ومن الواضح ان المراد به العدل
من الاعرابي وهو يستلزم عدم اخلاله بالواجب من المهاجرة من التعلم ووجه الكراهة ورود النهي
عن امامته معدودة من خمسة تكره امامتهم قوله اذا دخل والامام راكع وخاف الى آخره المراد انه دخل موضعا
تقام فيه الجماعة ويتحقق الدخول بوقوعها في مسجد ونحوه ولو وقعت في فلاة امكن تحقق الدخول بوصوله
الى موضع يمكنه فيه الايتمام بان لا يكون بعيدا عادة وحينئذ ينوي موضعه ويركع محافظة على ادراك الركعة
ويمشي في ركوعه ليلحق بالصف بشرط انه يكون موضع الدخول في الصلوة صالحا للايتمام بان لا يكون
بعيدا ولا منخفضا عن الامام بما يعتد به ولا مانعا من المشاهدة وغير ذلك والا يستلزم المشي فعلا
كثيرا وان يستبح الركوع والسجود بسطه ولا يرفعهما الرواية قوله اذا وقف الامام في محراب داخل
فصلاة من يقابل ماضية المراد بالداخل في المسجد الا في الحائط ووجه بطلان صلوة من الى الجانبين
ظاهر لعدم مشاهدتهم له او مشاهدة من يشاهده واما الصف الذي خلف المحراب وهو المعبر عنه
بالمقابل وانما يقابله بعضهم وباقيه يشاهدون باطراف اعينهم فصلوتهم صحيحة وليس المراد به الداخل بانا مده ٣
في الحائط كثيرا بحيث يستر الامام عن يمين الصف وشماله لعدم تصور فساد صلوة الصف الاول لان من خلفه

على سمته

على سمته يشاهده ومن على يمينه وشماله يشاهدون المشاهد كما ذكر في الصف الثاني من المحراب
المذكور اولا قوله لا يجوز للمأموم مفارقة الامام لغير عذر فان نوى الانفراد جاز مفهومه جواز المفارقة
مع عدم نية الانفراد لعذر مع بقاء القدوة والا لزالت القدوة بتحقق الانفراد ويتحقق ذلك في
المسبوق بحيث يكون تشهده في غير محل تشهد الامام فانه يفارقه ويتشهد ويلحقه وهل له القنوت في
محله ولحوق الامام نظر ولو اقتصر منه على ما لا يوجب التخلف بركن لم يضر ويتصور المفارقة مع بقاء
القدوة ايضا في صلوة الخوف كما سيأتي قوله فان نوى الانفراد جاز هذا هو المشهور ثم ان فارق قبل القراءة وخالف الشيخ في المبسوط فقطع بقاء
قرأ لنفسه او بعدها اجتزأ بها او في اثنائها اعاد السورة التي فارق فيها ويحتمل قويا الاجتزاء
بالقراءة من موضع القطع واستوجه في الذكرى وجوب استيناف القراءة في الموضعين لكونه لم
يقرأ وهو في محل القراءة وعلى ما اخترناه لو كان الامام قد تجاوز نصف السورة واراد المأموم القراءة
من اول سورة لم يجز له العدول عنها وكذا لو كانت مفارقته في الجحد والتوحيد مطلقا في غير الجمعتين
وعلى القول الاخر له قراءة اي سورة شاء واعلم ان المفارقة جائزة في جميع احوال الصلوة ولا يشترط
الدخول معه في ركن فلو ادرك في اثناء القراءة وفارقه قبل الركوع صح وسقطت عنه القراءة لكن
لا يدرك بذلك ثواب الجماعة كما يدركه لو دخل معه قبل التسليم بل الاولى لمن يريد ذلك وترك الايتمام
ابتداء بالتسليم من خلاف الشيخ ولا يخفى ان ذلك حيث لا يجب الجماعة والا لم يجز الانفراد اختيارا
قوله الجماعة جائزة في السفينة الواحدة وفي السفن المتعددة بشرط عدم البعد المفرط وعدم حصول
مانع يمنع المشاهدة وعدم تقدم المأموم ولو عرض التقدم لسفينة المأموم في الاثناء نوى
الانفراد والا بطلت صلوته وفي حكم السفن المتعددة ما لو كان احدهما على الشاطئ والاخر في السفينة
قوله قطعها واستانف ان خشي الفوات مقتضى العبارة تقييد القطع بدخول الامام في الصلوة
وخوف الفوات ثم يحتمل ان يريد بالفوات فوات الايتمام بالجميع فلو ادرك اخر الصلوة لم يستحب
القطع وان يريد فوات الركعة الاولى ولا يحتمل ان يريد فوات القدوة لمجموع الصلوة بحيث يقع نية عقيب
تحريم الامام لانه فرض الخوف بعد تحريم الامام والحال انه لم يكمل النافلة فلا بد مع الاكمال من فوات
جزء من الصلوة والذي عبر به جماعة من الاصحاب ودلت عليه الرواية قطع النافلة متى اقيمت الصلوة
وان لم يدخل في الصلوة وهو حسن ولا استبعاد في كون التأهب للواجب والوقوف له وانتظار
تكبير الامام ليكبر معه بغيره افضل من النافلة قوله ولو كان فريضة نقل نيته الى النفل واتمها الافضل ١
ركعتين لم يقيد ذلك بخوف الفوات ولا شرط في كمال الركعتين ذلك والرواية مطلقة ايضا
لكنه حمل فيها النقل عند اذان المؤذن والظاهر ان قطع النافلة بعد العدول اليها من الفريضة لخائف
فوات الايتمام من اول الصلوة افضل من اكمالها ركعتين فان الفريضة قطع لاستدراك ما هو دون

والفريضة بعد العدول تصير نافلة وهي تقطع ايضا لادراك الجماعة وتحمل الرواية بإتمام الركعتين على من
لم يخف الفوات جمعا بينها وبين ما دل على قطع النافلة ولو كان ذلك بعد تجاوز المصلي ركعتين من الفريضة
فان كان ركع في الثالثة فالاجود الاستمرار وان لم يركع ففي جواز العدول الى النفل وهدم الركعة نظر
واستقرب في النهاية الاتمام ان لم يكن امام الاصل والا قطع مطلقا ولو كان امام الاصل قطع واستانف
معه لا يشترط في جواز القطع هنا خوف فوت جميع الصلوة بل يكفي خوف فوت تمام الجماعة ولو نقلها
الى النفل ثم قطعها كان اولى **قوله** اذا فاته مع الامام شيء جعل ما يدركه اول صلوته رد بذلك على
بعض العامة حيث زعم ان ما يدركه معه اخر صلوته ويقضي اولها محتجا بقول النبي صلى الله عليه وآله وما
فاتكم فاقضوا واجيب بحمل القضاء على الاتيان كقوله تعالى واذا قضيت الصلوة جمعا بينه وبين
ما تظافر من الاحاديث الدالة على ان ما يدركه اول صلوته **قوله** وفي الاخيرتين بالحمد وان شاء سبح
ليس في الحكم بالتخيير بين الحمد والتسبيح في الاخيرتين لكنه مع ادراك ركعة واحدة مع الامام لان ثانيه
الماموم يقرا فيها بالحمد ولا خلاف في جواز التسبيح في الاخيرتين نعم ذهب بعض اصحابنا الى ان من
فاتته الركعتان الاوليان من الرباعية وسبح الامام في الاخيرتين وجب على الماموم ان يقرا الحمد في الاخيرتين
حذرا من خلو صلوته من الفاتحة ولا صلوة الا بها والمشهور بقاء التخيير فذكر التخيير للرد على ذلك القول
لا ياباه مثال المص نعم في المثال تمام الكلام في الرد في بعض العامة **قوله** كبر وسجد معه فاذا سلم قام
فاستانف الاصح تخييره بين السجود مع الامام واستيناف الصلوة وهو الافضل وبين الجلوس من غير
سجود ثم يقوم بغير استيناف بعد فراغ الامام او مع الامام لو كان في غير الركعة الرابعة وبين انتظاره
واقفا حتى يسلم ويقوم ولا استيناف في الموضعين وكذا القول لو ادركه معه سجدة واحدة وكذا التخيير
لو ادركه بعد رفعه من السجود ولا استيناف هنا مطلقا ويدرك الفضيلة في الجميع على التقدير ان اذا
كان التاخير لا عمدا واما كونها كفضيلة من ادرك قبله فغير معلوم **قوله** يجوز ان يسلم الماموم قبل الامام
وينصرف لضرورة وغيرها مع نية الانفراد وبدونها يأثم مع التعمد ويخرج من الصلوة لا يخفى ان ذلك في
غير الجماعة الواجبة والا لم يجز مطلقا ويجيء على القول بعدم وجوب المتابعة في الاقوال احتمال جواز
التسليم قبله وان لم ينو الانفراد او كانت الجماعة واجبة لكن لا نعلم به قائلا لا صريحا وعبارة المص مشعرة عليه
قوله نحاء رجال وحيطان يتاخرن اذا لم يكن للرجال موقف بناء على عدم جواز المحاذاة والا استحب لهن
التاخير اذا لم يكن المكان ملكا لهن والا لم يجب **قوله** مكشوفة غير مسقفة كان ذكر الكشف كاف عن
الوصف بعدم التسقيف ولعل ذكر عدم التسقيف بعد ذلك تفسيره للكشف بمعنى ان المطلوب
من كشفها كونها غير مسقفة لا مطلق الكشف وفي الجمع بين الكلمتين مع غناء الثانية عن الاولى اشارة
الى ان ذلك هو مراد من عبر بالكشف ويدل على اختصاص الكراهة بالتسقيف ما رواه عبد الله بن سنان

عن الصادق

عن الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله ظلل مسجده بالخصف والاذخر فلما اشتد الامطار
وكف عليهم فقالوا يا رسول الله لو امرت بالمسجد فطين فقال لهم صلى الله عليه وآله لا عريش كعريش موسى
فلم يزل كذلك حتى قبض صلى الله عليه وآله وقال في الذكرى بعد نقل كراهة التظليل لعل المراد تظليل
جميع المسجد او تظليل خاص او في بعض البلدان والا فالحاجة ماسة الى التظليل لدفع الحر والبرد **قوله**
وان يكون الميضاة على ابوابها المراد بالميضاة المطهرة من الحدث او الخبث ويكره ان يكون في وسط
المساجد لتاذي الناس برائحتها وكراهة الوضوء في المسجد ومنع بعض الاصحاب من جعل الميضاة في
وسطها وهو حسن ان لم يسبق المسجد واريد بها محل البول والغائط واستلزمت اذاه **قوله** والمنارة
مع الحائط لا في وسطها وفي النهاية لا يجوز المنارة في وسطها وهو حسن مع تقديم مسجديته على بنائها
قوله وان يتعاهد نعله اي يستعلم حاله عند الدخول الى المسجد احتياطا للطهارة وفي حكم النعل
ما يستصحبه الانسان من مظنات النجاسة كالعصا واعلم ان الافصح ان يقول يتعهد النعل لان التعاهد تفاعل
لا يكون الا بين اثنين يلاحظ كل منهما الاخر قال في الصحاح التعهد التحفظ بالشيء وتجديد العهد به
وتعهدت فلانا وتعهدت ضيعتي وهو افصح من قولك تعاهدته لان التعاهد ان يكون بين اثنين انتهى وقد روي
عن النبي صلى الله عليه وآله تعاهدوا نعالكم عند ابواب مساجدكم والمص تبع في التعاهد الرواية **قوله**
ويجوز نقض ما استهدم بفتح التاء والدال اي اشرف على الانهدام وكذا يجوز نقضه لتوسعته لكن يجب
التاخير الى تمام العمارة الا مع الاحتياج الى الالة فيؤخره بحسب الامكان **قوله** ويجوز استعمال الالة
في غيره مع استغنائه عنها او تعذر استعمالها فيه لاستيلاء الخراب عليه او كونها لا احتياج اليها منه
لكثرة المصلين ونحو ذلك واولى بالجواز صرف وقفه ونذره على غيره بالشروط وليس كذلك المشهد فلا يجوز
صرف ماله الى مشهد اخر ولا مسجد ولا صرف مال المسجد اليه مطلقا **قوله** ويستحب كنس المساجد هو
جمع كناستها بضم الكاف وهي القمامة واخراجها منه وخصوصا يوم الجمعة وليلة الجمعة فقد روي عن
النبي صلى الله عليه وآله ان من كنس المسجد يوم الخميس وليلة الجمعة فاخرج من التراب ما يذر في العين
غفر الله له والظاهر ان الواو بمعنى او وتقدير القلة بكون التراب يذر في العين مبالغة في المحافظة على كنسها
وان كانت نظيفة وعلى فعل ما تيسر وان لم يستوعبها **قوله** والاسراج فيها محله الليل ولا فرق بين
صلوة احد فيه او اقامته حال الضوء وعدمه وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله من اسرج في مسجد
من مساجد الله سراجا لم تزل الملائكة وحملة العرش يستغفرون له ما دام في ذلك المسجد ضوء من ذلك
السراج **قوله** ويحرم زخرفتها اي نقشها بالذهب فان الزخرف بالضم الذهب واطلق جماعة
من الاصحاب منهم المص في المعتبر تحريم النقش مطلقا لان ذلك لم يفعل في عهده عليه السلام فيكون بدعة
قوله ونقشها بالصور ان كانت من ذوات الارواح والا كره من كونه نقشا **قوله** وبيع الته مع عدم
الحاجة الى بيعها للعمارة وعدم المصلحة كما لو خيف عليها التلف او كانت رثة لا ينتفع بها فيه **قوله**

مع كونه

ولا يجوز ادخال النجاسة اليها انما يحرم ادخال ما يخاف منه تلويث المسجد او الالة وغيره يكره ويجب اخراج النجاسة منه كفاية وان كان الوجوب على المدخل اكد **قوله** ولا ازالة النجاسة فيها مع استلزامها التنجيس تلوث الماء في انية او فيما لا ينفعل كالكر لم يحرم بناء على عدم تحريم غير الملوثة وربما قيل بتحريم ازالتها فيها مطلقا كما فيه من الامتهان المنافي للتعظيم المامور به وهو احوط **قوله** ولا اخراج الحصا منها مع كونها جزءا من المسجد او من الالة كالمتخذ للفرش فلو كانت قمامة استحب اخراجها وفي حكمها التراب **قوله** ويكره تعليتها بل تبنى وسطا وقد روي ان مسجد النبي صلى الله عليه واله كان قامة **قوله** وان يعمل لها شرف بضم الشين وفتح الراء جمع شرفة بسكون الراء وهي ما يجعل في اعلى الجدار لقول علي عليه السلام ان المساجد لا تشرف بل تبنى جما **قوله** او محاريب داخلة في الحائط اي دخولا كثيرا وكذا يكره الداخلة في المسجد بل هذا هو الذي وجد في النصوص وان عليا عليه السلام كان يكسر المحاريب اذا راها في المسجد ويقول كانها مذابح اليهود ولا بد من تقييد الكراهة بسبقهما على مسجدية محلها والا حرمت **قوله** وان تجعل طريقا انما يكره اذا استطرق على وجه لا يلزم منه تغيير صورة المسجد بحيث يصير طريقا لا مسجدا والا حرم كما مر وهذا هو الفارق بين جعلها طريقا وجعلها في طريق **قوله** وتمكين المجانين وكذا الصبيان لوجود النص فقال علي عليه السلام جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وشراكم وبيعكم وينبغي ان يراد بالصبي من لا يوثق به منهم في ازالة النجاسة اما لو وثق به في التنزه عن النجاسات واداء الصلوات فانه يستحب تمرينه على فعل الصلوة في المسجد كما يمرن على غيرها من العبادات **قوله** وانفاذ الاحكام لما فيه من الجدال والدعاوي الباطلة المستلزمة للمعصية في المسجد المضاعف بسببه العصيان وذهب جماعة من الاصحاب الى عدم الكراهة لان عليا عليه السلام كان يقضي في مسجد الكوفة ودكة القضا مشهورة الى الان ولان الحكم طاعة والمسجد موضوع لها ويحمل النهي على التقدير وصحته على الحبس على الحقوق والملازمة عليها او يخص بما فيه جدال وخصومة او يكون المكروه الدوام لا ما اتفق احيانا او هو حسن **قوله** وتعريف الضوال وكذا السوال عنها وحيث كان محل التعريف الجامع فليكن في ابواب المساجد لا داخلها **قوله** وانشاد الشعر لقول النبي صلى الله عليه واله من سمعتموه ينشد الشعر في المساجد فقولوا له فض الله فاك انما نصبت المساجد للقران وقد روي انه لا باس به وجمع بينهما في الذكرى بحمل المباح على ما يقل منه ويكثر منفعته كبيت حكمة او شاهد على لغة في كتاب الله او سنة نبيه وشبهه والحق به بعض الاصحاب ما كان منه موعظة او مدح النبي والائمة عليهم السلام ومراثي الحسين عليه السلام لان ذلك كله عبادة فلا ينافي الغرض المقصود من المساجد **قوله** ورفع الصوت ولو في قراءة القران اذا تجاوز المعتاد **قوله** رائحة بصل او ثوم وكذا كل رائحة كريهة قال علي عليه السلام من اكل شيئا من المؤذيات فلا يقربن المسجد **قوله** سترة بالتراب الضمير يعود الى كل واحد من الثلثة لا الى القملة وحده قال علي عليه السلام البزاق في خطيئة وكفارته دفنه وعن الصادق عليه السلام من تنخع في المسجد ثم ردها في جوفه لم تمر بداء الا ابرأته **قوله** وكشف العورة مع امن المطلع المحترم

وكذا يكره

بالمعنى الثاني

وكذا يكره

٥٢

وكذا يكره كشف السرة والركبة وما بينهما **قوله** والرمي بالحصا ولم يقيد الرمي بكونه خذفا كما صنع غيره وورد به الخبر عن النبي صلى الله عليه واله انه ابصر رجلا يخذف بحصاة في المسجد فقال ما زالت تلعنه حتى وقعت لاشتراك الرمي بانواعه في العبث والاذى ولان الخذف يطلق على رميها بالاصابع كيف اتفق فان لم يكن على الوجه المذكور في الجمار قال في الصحاح الخذف بالحصا الرمي بالاصابع **قوله** جاز استعمال التها في المساجد لا في غيرها ولا يجوز نقضها الا ما لا بد منه في تحقق المسجدية كالمحراب **قوله** صلوة الخوف مقصورة سفرا او في الحضر اذا صليت جماعة فرادى قيل يقصر يظهر من ذكره الخلاف في حالة الحضر ان حالة السفر لا خلاف في كون الصلوة معها مقصورة وان صليت فرادى وهو كذلك ونقل الشيخ عن بعض الاصحاب انها لا تقصر الا في السفر مطلقا عملا بظاهر الاية واقتصارا على موضع الوفاق والاصح جواز القصر سفرا وحضرا جماعة وفرادى وعليه المعظم **قوله** كما صلى علي رسول الله صلى الله عليه واله بذات الرقاع موضع قريب من المدينة على ثلثة اميال منها عند بئر اروما وقيل نجد وهي ارض غطفان واختلف في تسميتها بذلك فقيل ان المكان فيه جدد حمر وصفر كالرقاع وقيل كانت الصحابة حفاة فلفوا على ارجلهم الجلود والخرق لئلا يحترق وقيل بل ثقبت ارجلهم من المشي فلفوها عليها وقيل الرقاع كانت في الويتهم وقيل غير ذلك **قوله** ان يكون الخصم في غير جهة القبلة بحيث لا يمكنهم مقابلته وهم لا يصلون الا بالانحراف عن القبلة فلو اتفق العدو في القبلة صلى بهم صلوة عسفان اذ ليس فيها مخالفة لما في الصفوف من انفراد المؤتم مع بقاء حكم ائتمامه وائتمام القايم بالقاعد وغير ذلك مما في صلوة الرقاع ويحتمل قويا جواز صلوة الرقاع هنا ايضا وان كانت صلوة النبي صلى الله عليه واله وقعت مع كونه خلاف جهة القبلة اتفاقا اذ لا مانع منها **قوله** وان يكون في المسلمين كثرة يمكن ان يفترقوا طايفتين لا يجب التسوية بين الطائفتين في العدد لصدق الطائفة على الواحد فيجوز ان يكون بعضها واحدا مع حصول الغرض به وهو مقاومة العدو **قوله** وان لا يحتاج الامام الى تفريقهم اكثر من فرقتين هذا في غير صلوة المغرب اما فيها فيجوز تفريقهم ثلث فرق وتخصيص كل فرقة بركعة ولو شرطنا في الخوف السفر جاز تفريقهم في الرباعية اربع فرق مع الحاجة **قوله** فينوي من خلفه الانفراد واجبا لما تقدم من عدم جواز مفارقة المأموم بدون النية ولانه واجب فيجب نيته وقوى في الذكرى عدم الوجوب لان قضية الائتمام انما هو في الركعة الاولى وقد انقضت وهو حسن والاول خيرة الدروس وهو احوط **قوله** فتشهد بهم وسلم ويجوز له التسليم قبل قيامه الى الثانية من غير انتظار لصحيحة عبد الرحمن عن الصادق عليه السلام وان كان المشهور الاول **قوله** وان شاء بالعكس لا اشكال في التخيير بينهما لورود النص بهما لكن اختلف في ايهما افضل والمشهور الاول بل لم يذكر الاكثر غيره وهو المروي عن فعل علي عليه السلام وفيه فوز الثانية بالقراءة المتعينة وتقارب الفرقتين في ادراك الاركان مع الامام واختاره في القواعد الثاني **قوله** كل سهو يلحق المصلين في حال متابعتهم لا حكم له وفي حال الانفراد ما تقدم في باب السهو

هذا مبنى على قول الشيخ من تحمل الامام اوهام من خلفه والمص لا يقول به ولا خصوصية لصلوة الخوف بحيث
يفرق الحكم بينها وبين غيرها ويمكن حمل السهو هنا على الشك بمعنى انه لا حكم لشك المأموم حال متابعته لامامه
اذا حفظ عليه الامام وقد تقدم ان السهو قد يطلق على الشك مجازا فيتم الحكم على مذهبه قوله اخذ السلاح
واجب للامر به في الاية المقتضي للوجوب ولو تركه اخذه حينئذ اثم ولم تبطل الصلوة لرجوع النهي
الى وصف خارج قوله ولو كان ثقيلا يمنع من واجبات الصلوة لم يجز الا مع الضرورة فيجب ويصلي بحسب
الامكان ولو بالايماء ولو كان مما يتأذى به غيره كالرمح لم يجز حمله ان لم يمكنه الانتقال الى حاشية الصفوف
الا مع الضرورة قوله اذا سهى الامام سهوا يوجب السجدتين الى قوله لم يجب عليها اتباعه هذا مبنى
على مذهب الشيخ ايضا ويلزم الطائفة الاولى السجود ح فيشير اليهم ليسجدوا وبعد فراغهم وعلى ما اختاره
المص لا يجب على احديهما قوله واما صلوة المطاردة جعل صلوة المطاردة قسيمة لصلوة الخوف مع انها
من جملة اقسامها اما بناء على ملاحظة كونها تسمى صلوة شدة الخوف لا صلوة مطلق الخوف كما اشار
اليه المص او يكون عطفها عليه في قوله صلوة الخوف والمطاردة من باب عطف اعظم الافراد وادخلها
على اسم الجنس لمزيد الاهتمام كعطف جبريل على الملائكة والنخل والرمان على الفاكهة وهذا اولى فان شدة
الخوف قسم من مطلق الخوف قوله ينتهي الحال الى المعانقة والمسايفة الضابط في تسويغها ان لا يمكن
فعل الصلوة على الوجوه المقررة في انواع الصلوة الخوف بل يفتقر كل منهم الى القتال او لا يأمن الحاجة
اليه في حالة الصلوة فيصلون رجالا وركبانا على حسب الامكان وقد جوز الاصحاب الجماعة فيها و
ان اختلفت الجهة بشرط ان لا يتقدم المأموم على الامام صوب مقصده والفرق بينهم وبين المختلفين
في الجهة ان كل جهة هنا قبلة في حق المضطر اليها بخلاف المجتهدين ومن ثم يجب الاعادة لو تبين
الخطاء على بعض الوجوه بخلافه هنا وهل يتحمل الامام التسبيح هنا الظاهر العدم لانه يترك من اركان
لا يتحملها قوله على قربوس سرجه هو بفتح القاف والراء ويشترط في جواز السجود عليه تعذر النزول
ولو للسجود خاصة ثم الركوب ويغتفر الفعل الكثير هنا كما يغتفر في باقي الاحوال ولو كان القربوس مما لا يصح
السجود عليه فان امكن وضع شئ منه عليه وجب والا سقط قوله او ما ايماء براسه فان تعذر فبعينيه كالمريض
قوله وان خشي صلى بالتسبيح القدر المجزي للتسبيح تعذر الايماء وان امكن فعل غيره من الافعال كالقراءة
وجب قبل التسبيح النية والتكبير وبعد فعله مرتين التشهد والتسليم وفي المغرب ثلث تسبيحات
ويتخللها التشهد ولو شك في عدده بطلت الصلوة قوله فان امن اتم صلوته فلو كان بعد التسبيح مرة
سقط عنه ركعة واكمل صلوة الامن ولو انعكس سبح للباقي قوله ولا يقصر واحد منهما عدد صلوته
لاختصاص قصر الكمية بالسفر والخوف بخلاف الكيفية قال في الذكرى نعم لو خاف مع اتمام الصلوة
استيلاء الغرق ورجاء عند قصر العدد سلامته وضاق الوقت فالظاهر انه يقصر العدد ايضا وهو
حسن حيث حكم انه يجوز له الترك فقصر العدد اولى لكن في سقوط القضاء بذلك نظر لعدم النص

على جواز

على جواز القصر هنا فوجوب القضاء اجود قوله مسير يوم يعتبر فيه الاعتدال وكذا في الارض والسير
واعتبر في التذكرة تسيير الابل قوله اربعة وعشرون اصبعا معتبرة بست قبضات بالاصابع المضمومة
المفردة عن الابهام من مستوى الخلقة قوله او مد البصر المتوسط بحيث يميز الفارس من الراجل قوله
واراد الرجوع ليومه فقد كمل مسيرة يوم وكذا لو اراد لليلته او لليلته ويومه مع اتصال السفر صرح
به في الذكرى ولو كان الخروج في بعض النهار واراد انتهائها في اليوم الثاني بحيث يجتمع من الجميع يوم وليلة
مع اتصال السفر ففيه نظر من المساواة في العلة وخروجه عن مورد النص وظاهر الاصحاب
عدم الترخص بذلك قوله ولو تردد يوما في ثلثة فراسخ لم يجز القصر لا فرق في ذلك بين ان ينتهي
في عوده الاول الى محل يشاهد فيه جدران بلده او يسمع اذانه اولا خلافا للتحرير حيث حكم بالقصر في الثاني
قوله ولو كان للبلد طريقان والابعد منهما مسافة فسلك الابعد قصر في ذهابه والبلد والرجوع
ولو سلك الاقصر اتم الا ان يقصد العود بالابعد فيتم في ذهابه والبلد ويقصر في عوده خاصة وان
كان قصد العود بالابعد في ابتداء السفر لانه لم يقصد اولا مسافة والقصد الثاني لا حكم له قبل الشروع
فيه ومن هذا الباب ما لو سلك مسافة مستديرة فان الذهاب فيها ينتهي الى المقصد وان لم يبلغ مسافة
وقطع الدائرة بالنسبة الى محل المسافة والعود هو الباقي سواء زاد ام نقص هذا مع اتحاد المقصد ولو تعدد
كان منتهى الذهاب اخر المقاصد ان لم يتحقق قبله صورة الرجوع الى بلده عرفا والا فالسابق عليه وهكذا
ويحتمل كونه اخر المقاصد مطلقا ونبه بقوله وان كان ميلا الى الرخصة على خلاف بعض الاصحاب
حيث ذهب الى عدم الترخص لطالبها لانه كاللاهي وكذا لو كان الغرض من السفر مجرد الترخص والاصح
الترخص مطلقا لوجود المقتضي قوله قصد المسافة لا فرق في اعتبار القصد بين التابع والمتبوع
والعبد والزوجة والولد ان عرفوا مقصد المتبوع وقصدوه قصروا والا فلا ولا يقدح مع تحقق القصد
تجويز العتق والطلاق وكونهما يرجعان متى حصلا اذا لم يستند ذلك الى امارة ومثله الاسير في ايدي
المشركين والماخوذ ظلما مع ظنهما انتفاء الاستيلاء قوله ولو خرج ينتظر رفقة الى قوله قصر في سفره
وموضع توقفه منتظر الرفقة ان كان على راس المسافة فصاعدا يقصر الى ثلثين يوما سواء علم مجيئها
ام لا وسواء جزم بالسفر من دونها ام لا وان كان ما دون المسافة وكان في محل الترخص فان علم مجيئها
او جزم السفر من دونها على تقدير عدم مجيئها فكالاول والحق به في الذكرى ما لو غلب على ظنه مجيئها
وان انتفى الامران او الامور اتم ولو كان توقفه في محل التمام اتم مطلقا قوله وفي طريقه ملك قد استوطنه
المراد بالملك هنا العقار الكائن في محل الاستيطان وما في حكمه فلا يشترط صلاحيته للسكنى بل تكفي
الشجرة الواحدة ويشترط ملك العين فلا تكفي المنفعة ودوامه فلو خرج عن ملكه زال الحكم والمراد بحكم
المحل ما كان بقرب موضع الاستيطان بحيث لا يبلغ محل الترخص بالنسبة الى موضع الاقامة
وفي حكم الملك البلد المتخذ للسكنى على الدوام وكذا لو اتخذ بلدانا على التناوب ويشترط في كل واحد

قال علي بن بابويه يكفي الخروج من منزله فتقصر حتى تعود

الاستيطان كالملك قوله قصر في طريقه خاصة لا ريب في وجوب التقصير في الطريق لوجود المقتضي
وهو قصد المسافة لكن هل يصير موضع الاقامة كبلده تنتهي سفره بمشاهدة جداره او سماع اذانه ام
يستمر حتى يصل اليه ظاهر العبارة الثاني لان المجموع من جملة الطريق اليه وبه صرح العلامة والاول
اوجه فان ذلك في حكم البلد شرعا وكذا القول في الخروج منه قوله ولو كان له عدة مواطن اه كما يعتبر
المسافة بين كل موطنين كذا يعتبر بين اخر المواطن وغاية مقصده فان كان مسافة قصر عند خروجه
من الاخير الى مقصده والا فلا ولا فرق في ذلك بين ان يعزم على العود الى وطنه الاول على تلك الطريق
او غيرها تماما لا وطن فيه ولا ما في حكمه ولا يقصر فيما بين اجزاء اوطانه ونهاية مقصده مع قصوره عن
المسافة وان كان يقصر راجعا بل لكل من الذهاب والاياب حكم براسه لا ينضم احدهما الى الاخر وكذا
القول فيما نوى فيه الاقامة سواء كانت النية في ابتداء السفر ام بعد الوصول الى موضع الاقامة ومثله ما
لو بلغ طالب الابق ونحوه المسافة من غير قصد ثم قصد على الزيادة الى ما دون المسافة قبل العود قوله
والوطن الذي يتم فيه هو كل موضع له فيه ملك قد استوطنه ستة اشهر فصاعدا متوالية كانت
او متفرقة بشرط كونه مقيما فيها بحيث صلى في تلك المدة تماما فلا يكفي مطلق التمام ولو تعددت المواطن
كفى استيطان الاول منها ما دام على ملكه فلو خرج اعتبر استيطان مطلق الاقامة ولا غيره ونظهر
من الذكرى الاكتفاء بالاول وان خرج قوله ان يكون السفر سايغا اي جايزا بالمعنى الاعم ليدخل فيها
عدا المحرم فلو كان معصية لم يقصر وتتحقق المعصية بالسفر بكونه نفسه معصية كسفر الفار من الزحف
والابق من سيده والناشز من زوجها والهارب من غريمه مع قدرته على وفاء الحق والخارج بعد
الزوال يوم الجمعة او عرفة من غير فعل ما يجب عليه فيهما وشبه ذلك او يكون في غايته معصية
كتابع الجائر وقاطع الطريق والتاجر في المحرمات والساعي في ضرار على المسلمين ونحو ذلك ولا يقدح
المعصية فيه اذا كان جايزا كشرب الخمر والزنا اذا لم يكن مقصوده بالسفر او جزءا من المقصود ولو كان
السفر معصية ثم تجدد قصد الطاعة اعتبرت المسافة حينئذ فيما بقي من الذهاب ولو انعكس زال الترخص
عند نية المعصية فلو عاد قصد الطاعة ففي ضم ما بقي ان لم يبلغ المسافة الى ما مضى منها في وقت
الطاعة وجهان ورجح في الذكرى الضم قوله كاتباع الجائر في جوره لا اتباعه كرها او في مجرد الطريق
او ليعمل له عملا محللا او نحو ذلك قوله ان لا يكون سفره اكثر من حضره هكذا عبر اكثر الاصحاب ولم يرتضها
المص في المعتبر لانها تقتضي ان من اقام في بلده عشرة ايام ثم سافر عشرين يجب عليه الاتمام قال والاولى
ان يقال ان لا يكون ممن يلزمه الاتمام في سفره واولوية هذه العبارة على عبارة الاصحاب غير واضحة لان
العاصي بسفره يدخل فيما ذكره مع انه غير مراد وكذا الهارب وطالب الابق ونحوهما بل الوجه ان كثرة
السفر قد اشتهرت شرعا في السفر الجامع للشرايط الاتية بحيث لا يتبادر الى الافهام غيره وهو
علامة الحقيقة بخلاف ما ذكره فانه مشترك شرعا بين كثير السفر والعاصي ومن لم يقصد المسافة

من غير

من غير ترجيح او نقول ان هذا عنوان المعتبر فيه ما يأتي تفصيله قوله والملاح الملاح هو صاحب
السفينة باي وجه استعملها والبريد الرسول الى المعتد نفسه للرسالة وضابطه ان لا يقيم في بلده
عشرة ايام هذا غير ضابط فان اقامة العشرة ان كانت لم ينتقل اليه وفي غيره بينقل اليهما فالاجمال
غير مفيد وكذا اذا سافر ثانيا من غير اقامة العشرة يصدق عليه التعريف وفي الاكتفاء به بحيث يتم
في الثانية قول ضعيف بل الضابط ان يسافر الى مسافة ثلث مرات يتخلل بينها حكم الاتمام بعد الاولى
والثانية ولا يقيم بينها عشرة في بلده مطلقا او في غيره مع النية او عشرة بعد التردد ثلاثين
وح تحصل الكثرة في الثالثة فيلزمه الاتمام فيها ويستمر عليه الى ان يتحقق احد الثلثة المتقدمة
ما دام مسافرا الى المسافة ومتى تحقق احد الثلثة انقطعت الكثرة وافتقر الى ثلث سفرات كذلك
وهكذا ويكفي في العشرة كونها ملفقة بشرط ان لا يتخللها مسافة وما لا يبلغ حد الترخص من حدود
البلد بحكمه فيحتسب مدة تردده من العشرة قوله وقيل ذلك مختص بالمكاري فيدخل في جملته
الملاح والاجير المشار اليه بذا اقامة العشرة بمعنى ان اقامة العشرة انما تقطع كثرة سفر المكاري لا
غيره اما غيره فيبقى على التمام وان اقام عشرة ووجه اختصاص المكاري ان رواية العشرة انما وردت
فيه والملاح والاجير داخلان فيه لان اسمه يقع عليهما وعمل الاصحاب على الاول قوله حتى يتوارى
جدران البلد الذي يخرج منه او يخفى عليه الاذان الاصح اعتبار خفائهما معا ذهابا وعودا فيزول الترخص في
العود بادراك احدهما والمعتبر صورة الجدار لا شبحه ولا يشترط في الاذان تميز فصوله ويكفي ادراك
احدهما من اخر البلدان لم يتسع خطته جدا والا فاخر محلته ويرجع في الصوت والبصر الى المتوسط
وفي البلد المرتفع والمنخفض والاصم والاعمى عند فقدان الاذان وعروض مانع من السمع و
البصر الى التقدير والصوت العالي ادخل في مناسبة الاذان من التقدير عند العدم فيرجع
اليه ولا اعتبار باعلام البلد كالمنابر ونحوها قوله وكذا في عوده يقصر حتى يبلغ سماع الاذان انما اعتبر
سماع الاذان خاصة واكتفى باحدهما في الذهاب لوروده اعتبار خفاء الجدار في صحيحة محمد بن مسلم و
خفاء الاذان في صحيحة عبد الله بن سنان وكلاهما في الذهاب واما العود فلم يتعرض له في الاولى واعتبر
في الثانية مثل ذهاب فلما لم يجد المص على التحديد برؤية الجدار في العود دليلا اقتصر على الاذان
واما الاعتذار عنه بالتلازم بين الامرين فهو في حيز المنع والخلاف مشتهر في اعتبار احدهما او هما معا
وهو مصرح بعدم التلازم وان كانا متقاربين قوله واذا نوى الاقامة في غير بلده عشرة يعتبر كون
العشرة كاملة ولو ملفقة بما حصل في يومي الدخول والخروج قوله ولو صلى صلوة واحدة بنية الاتمام
لم يرجع اي صلى رباعية مع نية الاقامة واحترز به عما لو صلاها تماما بنية سفر البقعة او صلى تماما
ناسيا فانه لا يؤثر والحق جماعة من الاصحاب بالصلوة الصوم الواجب لانه من احكام الاقامة كالصلوة
تماما خصوصا بعد الزوال ولو خرج الوقت ولم يصل عمدا او نسيانا بعد نية الاقامة ففي الاجتزاء به

وجهان مع عدم صدق الصلوة واستقرارا لتمام فى الذمة ومعنى عدم الرجوع بعد الصلوة تماما البقاء
على التمام الى ان يخرج الى مسافة جديدة ولو بالعود الى وطنه ان كان مسافة ولا يضم اليه ما بقى من السفر
لو قصر عن المسافة بل لكل من الذهاب والاياب حكم نفسه وح فلو قصد مسافة بعد الصلوة تماما وقبل تمام
العشرة كانت سفرة ثانية فلو حصل ثلث سفرات على هذا الوجه صار كثير السفر وان كان ذلك من
نيته ابتداء السفر و فى الحاق المواطن المتعددة اذا كان بين كل واحد وما بعده مسافة مع عزمه ابتداء
على الوطن الثالث نظر اما مع تجدد العزم على الاخر بعد الوصول الى ما قبله فكالاول **قوله** او فى احد
المواطن الاربعة مكة والمدينة ومسجد الجامع الكوفة والحاير الاولى اختصاص الحكم بمسجدى الكوفة
مكة والمدينة دون باقيهما والمراد بالحاير ما دار عليه سور الحضرة الحسينية دون سور البلد والتخيير
فيها مختص بالصلوة اما الصوم فيتعين فيه القصر **قوله** وان كان جاهلا بالتقصير فلا اعاده وكذا
لو كان جاهلا بالمسافة فاتم ثم تبين كون المقصد مسافة فلا اعادة مطلقا ويقصر بعد العلم وان
نقص عن المسافة **قوله** ولو قصر المسافر اتفاقا لم يصح واعاد قصرا وفيه تفسيرات **قوله** ان يقصر قاصد
المسافة غير عالم بوجوب التقصير ووجه الاعادة مع مطابقته نفس الامر انه صلى صلوة يعتقد
فسادها فيعيدها قصرا اداء وقضاء **قوله** ان يعلم وجوب القصر ولكن جهل بلوغ المقصد
مسافة فقصر ثم علم بكونه مسافة فيعيد فى الوقت قصرا لان فرضه كان حال الصلوة التمام ولو
خرج الوقت ففى القضاء تماما او قصرا وجهان من ان الصلوة فاتت حال كون فرضه التمام فليقضها
كذلك ومن انه مسافر فى الحقيقة وانما منعه من الاتمام جهل المسافة وقد علمها واختار الشهيد
القضاء تماما والوجهان ايضا فيما لو ترك المسافر الصلوة او نسيها قبل علمه بالمسافة ثم علم بها
بعد خروج الوقت **قوله** ان يعلم وجوب القصر وبلوغ المسافة ولكن نوى الصلوة تماما ناسيا
ثم سلم على الركعتين ناسيا ثم ذكر فانه يعيد قصرا لمخالفته ما يجب عليه من ترك نية التمام واستقرب
الشهيد ره هنا الاجتزاء والغو نية التمام وهذه التفسيرات الثلث ذكرها فى الذكرى **قوله**
واذا دخل الوقت وهو حاضر ثم سافر الى اخره الاصح وجوب الاتمام فى الموضعين لكن يشترط فى الاول
ان يدرك قبل بلوغه محل الترخص قدر الصلوة تماما على الحالة التى كان عليها ذلك الوقت وقدر
فعل شرايطها المفقودة عنه ويكفى فى اجتزاء ادراك قدر الشرايط المفقوده وركعت ولا فرق
بين الاداء والقضاء ولو ادرك من اخر النهار مقدار اربع ركعات او ثلث فالاجود وجوب قصر
الظهر واتمام العصر اما لو ادرك خمسا وجب اتمامها ولو اتفق ان المسافر بعد وصوله الى البلد
فى اثناء الوقت رجع اليه فيه كان حكمه ما لو خرج الى السفر بعد دخول الوقت فيعتبر المدة من حين
وصوله فى العود الى محل حدود البلد الى حين وصوله اليه فى الذهاب فان كان بقدر الصلوة تماما
مع شرايطها المفقودة عنه اتم والا قصر **قوله** ان يقول عقيب كل فريضة الاستحباب مقصود على

المقصوره

المقصورة

الخروج
المقصورة يتحقق وقد صرح به جماعة وورد فى خبر عن العسكرى عليه السلم **قوله** فان كان بحيث يخفى عليه
الاذان قصر الى ثلثين يوما كما مر **قوله** فان بلغ سماع الاذان اتم والا قصر المراد بالاذان هنا اذان
بلده وما فى حكمه اما غيره فيبقى على القصر وان كان قد نوى المقام به عشرا وصلى تماما او مضى عليه
فيه ثلثون يوما كذلك لانه بالخروج عنه بنية السفر ساوى غيره **قوله** اذا عزم على الاقامة فى غير
بلده عشرة ثم خرج الى ما دون المسافة فان عزم على العود والاقامة اتم ذاهبا وعايدا وفى البلد
المراد انه خرج بعد الصلوة تماما او ما فى حكمها والا رجع الى القصر بمجرد الرجوع عن النية والمراد
بالاقامة بعد العود اقامة عشرة مستانفة لا مطلق الاقامة ووجه البقاء على التمام ظاهر
لانقطاع سفره بالصلوة تماما بعد نية الاقامة فيتوقف القصر على السفر الى مسافة ولم يحصل و
لهذه المسئلة صور **الاول** ما ذكر وحكمه كذلك ولا فرق فيه بين ان ينوى اقامة العشرة **الثانية** فى
بلد الاقامة الاولى وغيرها مما هو دون المسافة ولا بين تعليق اقامتها على وصوله الى محل يريد الاقامة
فيه او بعد تردده اليه او الى غيره مما يقصر عن المسافة مرة او مرات لاشتراك الجميع فى المقتضى **الثانية**
ان يعزم على العود من دون اقامة عشرة مستانفة وقد اختلف المتاخرون هنا فذهب بعضهم
الى القصر بمجرد خروجه واخرون الى القصر فى عوده خاصة لكون الخروج الى ما دون المسافة وهو
اجود لكن يجب تقييده بما اذا استلزم العود قصد المسافة كما لو كان المحل الذى خرج اليه
مقابلا لجهة بلده ويكون منتهى السفر بحيث يكون الرجوع منه عودا الى بلده او نحو ذلك والا بقى على
التمام مطلقا كما مر من ان الصلوة تماما بعد نية الاقامة توجب البقاء على التمام الى ان يقصد مسافة
وان المسافة لا تلفق من الذهاب والعود **الثالثة** ان يعزم على مفارقة موضع الاقامة
وحكمه كالاول فى عدم القصر الى ان يقصد مسافة ولو بالعود الى بلده لان المفروض كون الخروج
الى ما دون المسافة وفى حكمه ما لو تردد فى العود الى موضع الاقامة او ذهل عن القصد لان المقتضى
للقصر قصد المسافة ولم يحصل وكلام الاصحاب فى هذه المسئلة يحتاج الى تنقيح واعلم انه لا فرق فى جميع
ذلك بين كون الخروج مع الصلوة تماما فى اثناء العشرة او بعدها ولو كان بعد ستين فان الخروج
يلحقها بغيرها **قوله** لم يرجع الى التقصير وفيه تردد من ان الصلوة على ما افتتحت على التمام فيجب الاتمام
ومن عدم تحقق الصلوة على التمام فى اثنائها والاجود العود الى القصر ما لم يركع فى الثانية فيهدم الركعة
ويسلم ويجب الاتمام ان كان قد ركع ويبقى على التمام **قوله** الاعتبار فى القضاء بحال فوات الصلوة
الاصح ان القضاء تابع للاداء فى الموضعين فيكون الاعتبار بحال الوجوب فى الاول وبحال الفوات
فى الثانى ولم يصل وسافر اصحت له قضاؤها ولو فى السفر المراد بالقضاء هنا الفعلى فان كان وقتها
باقيا صدقها اداء والا قضاء **كتاب** الزكوة **قوله** الزكوة لغة الطهارة والنمو
سميت بذلك الصدقة المخصوصة لكونها مطهرة للمال من الادناس المتعلقة به بسبب تعلق حق

الله تعالى به او للنفوس من اوساخ الاخلاق الرذيلة من البخل وترك مواساة المحتاج وغيرهما ولما كان
المطهر من شانه ان يزيل الاوساخ ويصححها كالماء المزيل للنجاسة كانت الزكوة محرمة على بنى هاشم شرفا لهم
فلذا قال صلى الله عليه واله انما هذا المال من الصدقة اوساخ الناس وفى رواية غسالات ايدى الناس
وجه نسبتها الى الايدى فى هذا الخبر لان الاموال المعطاة فى الاكثر انما يكون بها وتمر عليها واما اخذها
من جهة النمو فلانها تنمى الثواب وتزيده وكذلك تزيد المال وان ظنه الجاهل انه نقص وقد قال صلى الله
عليه واله ان الصلوة تزيد فى المال وعن الصادق عليه السلم ان الصدقة تقضى الدين وتخلف بالبركة
وقد عرفها المص فى المعتبر شرعا بانها اسم لحق يجب فى المال ويعتبر فى وجوبه النصاب ونقض فى طرده
بالخمس فى نحو الكنز والغوص وفى عكسه بالمندوبة وذكوة الفطرة واجيب بان المعرف الواجبة واللام فى
النصاب للعهد وهو نصاب الزكوة والنصاب فى الفطرة معتبر اما قوت السنة او نصاب الزكوة
وفى الجواب تكلف ظاهر والاولى فى تعريفها انها صدقة مقدرة باصل الشرع ابتداء فخرج بالصدقة
الخمس وبالمقدرة البر المتبرع به وبالاصل النذر المنذورة وبالابتداء الكفارة واندرجت الواجبة
والمندوبة ولا يحتاج الى الضميمة الراجحة لان الصدقة لا تكون الا كذلك ولا يرد ان فى المندوبة ما هو
مقدور وليس بزكوة كالصدقة بكسرة وقبضة وصاع وتمرة وشق تمرة كما ورد فى الخبر لان المقصود من
ذلك ليس هو التقدير وهذا نظير قول الفقهاء اقل النفاس لحظة مع حكمهم انه لا حد لاقله قوله
وان ضمنه واتجر لنفسه وكان مليا كان الربح له المراد بضمانه له نقله الى ملكه بوجه شرعى كالقرض
وبملائه ان يكون له مال بقدر مال الطفل المضمون فاضلا عن المستثنيات فى الدين وعن قوت يوم
وليلة له ولعياله الواجبى النفقة وانما يعتبر ملاءة الولى اذا لم يكن ابا او جدا له اما هما فلهما الاقتراض
مع العسر واليسر وكذا ما اشبه القرض قوله اما لو لم يكن مليا او لم يكن وليا كان ضامنا ولليتيم
الربح ولا زكوة هنا انما يثبت الضمان مع انتفاء الملاءة فى الولى اذا لم يكن ابا او جدا له كما مر والمراد
بالضمان غرامة المثل او القيمة مع التلف لا الضمان بالمعنى الاول وانما يكون الربح لليتيم مع الشراء
بالعين وكون المشترى وليا او مع اجازته وحصول غبطة للطفل ولا يقدح فى ملك الطفل ح عدم
نيته لان الشراء بعين ماله يصيره له مع الغبطة والولاية والاجازة ولو لم يكن وليا او لم يكن فيه غبطة
بطل البيع ولا زكوة هنا على احد وحكم المص بعدم الزكوة على تقدير انصرافه الى الطفل بناء على عدم قصد
الطفل عند الشراء فقصد الاكتساب للطفل طار على الشراء وسيأتى ان شرط المقارنة فى ثبوت
زكوة التجارة ولا باس بذلك هنا صيانة لمال الطفل على الذهاب فيما غايته الاستحباب وان كان فى
اشتراط ذلك منع ومن ثم حكم بعض الاصحاب باستحباب اخراجها من مال الطفل فى كل موضع يقع
الشراء له وخص سقوطها بصورة بطلان البيع ولو كان الشراء فى الذمة وقع للمشترى والزكوة المستحبة
عليه وهذا القسم لا يكاد يدخل فى العبارة لان مضمونها الشراء بمال الطفل والباء يقتضى المقابلة

وجعله

وجعله ثمنا معينا لكن قد جرت العادة بذكره متميزا لتتميم الحكم المسئلة واعلم ان جملة الاقسام فى ذلك
ان يقال المتصرف فى مال الطفل اما ان يتجر لنفسه او للطفل وعلى التقديرين اما ان يكون وليا مليا
او وليا غير ملى او بالعكس فالصور ثمان ثم ان يشترى بالعين او فى الذمة فالصور ستة عشر وعلى تقدير
الشراء بالعين وعدم كونه وليا مليا اما ان يكون للطفل فى ذلك غبطة او لا تزيد على عشرين صورة
وحكمها اجمع يعلم مما ذكرناه قوله ويستحب الزكوة فى غلات الطفل المراد بالطفل هنا المنفصل
فلا وجوب ولا استحباب فى الحمل بل ادعى عليه بعض الاصحاب الاجماع وفى البيان احتمل استحباب
الحكم فيه مراعيا بانفصاله حيا وقيل حكم المجنون حكم الطفل اى وجوبها فى غلاته وهو اشبه واستحبابها
والاصح ان المجنون لا زكوة عليه مطلقا لعدم التكليف والنص بخلاف الطفل قوله الا فى الصامت
المراد بالصامت من المال الذهب والفضة ويقابله الناطق وهو المواشى ونحوها نص عليه فى الصحاح
قوله سواء قلنا يملك او احلنا ذلك لانه على تقدير الملك ممنوع من التصرف فى ماله بالحجر والسيد
المانع ليس بمالك ويتسلط عليه وقد دل على ان اعم لا يوجب الملك فينتفى الزكوة عنهما قوله لم يجر فى
الحول الا بعد القبض سواء جعلنا القبض ناقلا للملك ام كاشفا عن سبقه بالعقد لمنعه من التصرف
فيه قبل القبض على التقديرين قوله اعتبر الحول بعد الوفاة والقبول سواء جعلنا القبول ناقلا للملك
الى الموصى له ام كاشفا عن سبق ملكه من حين موت الموصى له لانتفاء تمامية الملك على الثانى ولا يعتبر
فى جريان الحول القبض لتمامية الملك بدونه لكن يشترط تمكنه من قبضه ويحكى على مذهب الشيخ من توقف
استقرار الملك عليه حتى لو رده قبله وبعد القبول بطلت احتمال توقف الحول عليه قوله جرى فى الحول
من حين العقد لا بعد الثلثة رد بذلك على الشيخ حيث حكم بتوقف تمامية الملك فى البيع المشتمل
على خيار على انقضائه والاصح حصوله بالعقد نعم يشترط فى جريانه فى الحول قبضه او تمكنه منه ويتفرع
عليه ما لو لم يتقابضا فان لكل منهما حبس ما عنده حتى يتقابضا معا فلو توقف ذلك على مضى
زمان لم يجر فى الحول بدله قبله قوله ولو شرط البايع او هما خيارا زائدا على الثلثة يبنى على القول
بانتقال الملك اى يبنى جريان الحول فيه من حين العقد او بعد انقضاء الخيار على القول بانتقال
الملك فان جعلناه بالعقد جرى من حينه والا لم يجر حتى ينقضى الخيار ويشكل بان الخيار متى كان للبايع
اولهما منع المشترى من التصرفات المنافية للخيار كالبيع والهبة والرهن والاجارة ونحوها وذلك
ينافى تمامية الملك فيصير كالوقف ونحوه مما يبيح التصرف بالانتفاع دون النقل عن الملك فيتجه هنا
قول الشيخ قوله ولا يجرى الغنيمة فى الحول الا بعد القسمة بناء على انها لا تملك بالحيازة بل بالقسمة
ويشترط ايضا قبض الغانم او وكيله ولا يكفى قبض الامام لها الا ان يعين حصته ويقبضها عنه فيتم
الملك ويظهر من المعتبر حصول الملك بمجرد الحيازة ووجوب الزكوة اذا بلغ نصيبه نصابا وان
توقف وجوب الاخراج على القبض والمشهور الاول قوله ولو عزل الامام قسطا جرى فى الحول

ان كان صاحبه حاضرا وان كان غايبا فعند وصوله اليه لا فرق فى جريانه فى ملكه مع قبض الامام
عند حضوره وغيبته كما تقدم قوله ولو نذر فى اثناء الحول الصدقة بعين النصاب انقطع الحول
لتعينه للصدقة المراد انه نذر ان يتصدق به فانه يسقط الزكوة ولو بقى على ملكه الى حين الصدقة
لتعينه لها بالنذر فيكون ممنوعا من التصرف فيه بغيرها واولى منه ما لو جعله صدقة بالنذر
لخروجه عن ملكه والحق به الشهيد ره ما لو نذر مطلقا ثم عين له مالا مخصوصا اما لو نذر الصدقة بمال فى
الذمة لم يكن مانعا من وجوب الزكوة فى مال وان كان بصفات المنذور وهذا كله اذا كان النذر مطلقا او
معلقا بشرط قد حصل اما لو لم يحصل ففى منعه من التصرف فيه نظر من تعلق النذر به واستلزام التصرف
فيه بالنقل عن ملكه بطلان النذر ومن عدم مخاطبته بالوفاء به بعد والا تقدم المشروط على شرطه وجزم
العلامة فى النهاية بعدم جواز التصرف فيه فيسقط الزكوة واختاره ولده فخر المحققين قوله
وامكان الاداء معتبر فى الضمان لا فى الوجوب فلو حال الحول على النصاب وجبت الزكوة وان لم يجد
من يؤديها اليه لكن لو تلف النصاب قبل التمكن من اداء الزكوة سقطت ولو تلف البعض سقط منها
بحسابه قوله ولا يجب الزكوة فى المغصوب هذا اذا كان المال مما يعتبر فيه الحول اما ما لا يعتبر فيه كالغلات
فان استوعب الغصب مدة شرط الوجوب وهو نموه فى ملكه بان لم يرجع حتى بدأ الصلاح لم يجب
ولو عاد قبل ذلك ولو بيسير وجبت كما لو انتقلت الى ملكه بعد قوله ولا الرهن على الاشبه هذا اذا
لم يتمكن من فكه بان كان الدين مؤجلا او الراهن معسرا اما مع القدرة على فكه ولو ببيعه فلا يسقط نعم لو
كان الرهن مستعارا اعتبرت قدرة المستعير لا المعير فلو اخر المستعير التخلص مع قدرته عليه لم
يجب الزكوة على المعير قوله ولا الضال ولا المال المفقود المراد بالضال الحيوان وبالمفقود غيره
ويعتبر فى مدة الضلال والفقد اطلاق الاسم فلو ضل لحظة او يوما فى الحول لم ينقطع قوله والكافر يجب
عليه لكن لا يصح منه اداؤها فاذا تلفت لم يجب عليه ضمانها وان اهمل الاسلام الكافر يوجب سقوط
الزكوة التى كانت قد وجبت عليه حال كفره لان الاسلام يجب ما قبله سواء كانت عين النصاب موجودة
ام لا وان مات على كفره عوقب على تركها لانه مخاطب بفروع الاسلام عندنا فقول المص فلو تلفت لم يجب
عليه ضمانها وان اهمل لا يظهر فايدته مع اسلامه لما عرفت من انها تسقط عنه وان بقى المال بل انما تظهر
فايدة التلف فيما لو اراد الامام او الساعى اخذ الزكوة منه قهرا فانه يشترط فيه بقاء النصاب فلو وجده
قد تلف لم يضمنه الزكوة وان كان بتفريطه ولو تلف بعضه سقط عنه منها بحسابه وان وجده تاما
اخذها كما اخذ من المسلم الممتنع من ادائها ويتولى النية عند اخذها منه ودفعها الى المستحق قوله
والغلات الاربع الحنطة والشعير والتمر والزبيب جعل التمر والزبيب محلا للوجوب يتحقق على
القول بعدم تعلق الزكوة بها حتى يصير كذلك اما على القول بتعلقها بانعقاد الحصرم واحمرار
ثمرة النخل واصفرارها فليس متعلق الوجوب منحصرا فى التمر والزبيب وانما آل الحال اليه فاطلاق

المحل

المحل عليه على ذلك التقدير مجاز وقد اشترك فى التعبير بذلك القايلان قوله عدا الخضر كالقت
هو بفتح القاف والتاء المثناة من فوق نوع من الخضر يطعم للدواب يعرف عرفا بالفصة ولغة بالفصفصة
بكسر الفائين وهو الرطبة والقضب واما القت بالفاء الموحدة فقال ابن دريد هو نبت يختبز حبه
ويوكل فى الجدب وهو غير مراد هنا لان هنا نوع من الخضر واخضر هذا النوع غير معلوم الاستعمال
قوله وفى مال التجارة قولان والاستحباب اصح القول بالاستحباب هو الاشهر رواية وفتوى قوله
ولو تولد حيوان بين حيوانين روعى فى الحاقه بالزكوى اطلاق اسمه الحيوان المتولد بين حيوانين اما ان
يكونا زكويين او احدهما او لا يكون كذلك وعلى التقديرات اما ان يلحق باحدهما او بثالث زكوى او
غيره فالصور اثنى عشر والضابط انه متى كان احد ابويه زكويا وهو ملحق بحقيقة زكوى سواء كان احد
ابويه ام غيرهما نظرا الى قدرة الله تعالى وجبت فيه الزكوة وان لم يكن على حقيقة زكوى فلا زكوة ولو لم
يكونا زكويين فان كانا محللين او احدهما وجاء بصفة زكوى وجبت ايضا والا فلا مع احتمال تحريمه لو كانت
امه محرمة وان جاء بصفة المحلل وان كانا محرمين وجاء بصفة الزكوى احتمل حله ووجوب الزكوة و
عدم الحل فينتفى الزكوة وان جاء غير زكوى فلا زكوة قطعا وفى حله لو جاء بصفة المحل وجهان
والوجه تحريمه فيهما لكونه فرع محرم قوله فاربعون او خمسون او منهما اشار بذلك الى ان النصاب
بعد بلوغها ذلك يصير امرا كليا لا ينحصر فى فرد وان التقدير بالاربعين والخمسين ليس على وجه
التخيير مطلقا بل يجب التقدير بما يحصل به الاستيعاب فان امكن بهما تخير وان لم يمكن بهما وجب
اعتبار اكثرهما استيعابا مراعاة لحق الفقراء ولو لم يمكن الا بهما وجب الجميع فعلى هذا يجب تقدير اول
هذا النصاب وهو المائة واحدى وعشرون بالاربعين والمائة وخمسين بالخمسين والمائة و
سبعون بهما ويتخير فى المائتين وفى الاربع مائة يتخير بين اعتباره بهما وبكل واحد منهما واعلم ان الواحدة
الزايدة على العشرين شرط فى وجود الثالث وهل هى جزء من النصاب الظاهر العدم لخروجها عنه بالاعتبار
فعلى هذا يتوقف الوجوب عليها ولا يسقط بتلفها بعد الحول بغير تفريط شئ كما لا يسقط بتلف ما زاد عنها
الى ان يبلغ تسعا وعشرين قوله وفى البقر ثلثون واربعون دايما كون نصاب البقر اثنين هو المشهور وفى
كلامهم ومراد المص بقوله دايما ان الثلثين لا تنحصر فى الاولى ولا الاربعين بل يتعلق الحكم بكل ثلثين
وبكل اربعين ولولا القيد لكان للبقر ثلث نصب ثلثين ثم اربعين ثم امر كليا هو كل ثلثين وكل
اربعين ويدخل فى ذلك ما لو اجتمعا كما فى سبعين فانها تعد بثلثين واربعين وفى الحقيقة ما جعلوه
نصابين انما هو بحسب الصورة والا فرجعه الى نصاب واحد كلى وهو ان البقر مهما بلغت تعتبر بالثلثين
وبالاربعين كل ثلثين نصاب وكل اربعين نصاب وفى المنتهى جعل نصبها اربعة ثلثين و
اربعين وستين ففيها تبيعان ثم ما زاد فى كل ثلثين تبيع وفى كل اربعين مسنة وهو النصاب الكلى
وفى التذكرة جعلها خمسة الثلثة الاول ثم سبعين وفيها تبيع ومسنة ثم اعتبر الكلى بعد ذلك وفى

وفي صحيح زرارة وغيره دلالة عليه وزيادة وبالجملة فالواجب التقدير بما يوجب الاستيعاب او كون
الباقي اقرب فيعتبر الستين بالثلثين مرتين وبالسبعين بهما وثمانين بالاربعين والتسعين
بالثلثين والمائة بهما ويتخير في المائة وعشرين والاختلاف في اعتبار النصب لفظي **قوله**
وتظهر الفائدة في الوجوب وفي الضمان جواب عن سؤال اورده المص في الكتاب جما الاو تقريره انه اذا
كان على القولين يجب في اربع مائة اربع فاي فائدة للخلاف وانه اذا كان على احد القولين يجب في ثلثمائة
وواحدة ما يجب في اربع مائة فاي فائدة في الزايد ويمكن تقرير السؤال على المائتين وواحدة بتقريب
التقرير وتقرير الجواب ان الفائدة تظهر في الوجوب اي في محل الوجوب وفي الضمان اما الاول فانه اذا
كانت اربع مائة فمحل الوجوب مجموعها على المشهور ولو نقصت عن الاربع مائة ولو واحدة كان محل
الوجوب الثلثمائة وواحدة والزايد عفوا فالاربع وان وجبت على التقديرين الا ان محلها مختلف وكذا
القول في مائتين وواحدة على القول الاخر واما الثاني وهو الضمان فانه متفرع على محل الوجوب فانه
اذا تلف من اربع مائة واحدة بعد الحول بغير تفريط نقص عن الواجب جزء من مائة جزء من شاة ولو كانت
ناقصة عن اربع مائة ولو واحدة تلف منها شيء لم يسقط من الفريضة شيء ما دامت ثلثمائة وواحدة
لوجود النصاب والزايد عفو وكذا القول في مائتين وواحدة وثلثمائة وواحدة على القول الاخر و
تظهر فائدة الخلاف ايضا في وجه اخر وهو ان النصاب بعد بلوغ الاربع مائة او الثلثمائة وواحدة
على القول الاخر ليس هو هذا العدد المخصوص وانما هو امر كلي وهو كل مائة بخلاف الثلثمائة وواحدة
على القول الاول فانها وان وجبت اربعا الا انها غير النصاب وكذا القول في المائتين وواحدة
على القول الاخر فيختلف باختلاف ذلك الضمان فانه لو تلفت الواحدة الزايدة على الثلثمائة على المشهور
سقط بسببها جزء من الواجب وعلى القول يسقط الاعتبار عنده ووجوب شاة في كل مائة يكون
الواحدة شرطا في الوجوب لا جزء فيسقط بتلفها شيء **قوله** وقد جرت العادة بتسمية ما يتعلق به
الفريضة من الابل شنقا ومن البقر وقصا الشنق بفتح النون والوقص بفتح القاف ما بين الفريضتين
قوله ولا يضم مال الانسان الى غيره وان اجتمعت الشرايط الخلطة رد بذلك على بعض العامة حيث
اوجب على الشريكين اذا اجتمع من مالهما نصاب من اجتماع شرايط الخلطة بكسر الخاء وهي العشرة كما لو اشترك
اثنان في اربعين شاة او كان لكل واحد عشرون واتحد المسرح والمراح والمشرع والفحل والحالب والمحلب
قوله والسوم السوم هو الرعي يقال سامت الماشية تسوم سوما اي رعت فهي سائمة قاله الجوهري
قوله ولا في السخال الا اذا استغنت عن الامهات بالرعي لان السوم شرط وقد عرف انه لغة الرعي فلا
يتحقق مدة الرضاع والمشهور ان حولها من حين النتاج لرواية زرارة عن الباقر عليه السلام ليس في صغار
الابل شيء حتى يحول عليها الحول من يوم تنتج والخاص مقدم وجمع في البيان بين الاخبار باعتبار الحول
من حين النتاج ان كان اللبن الذي تشربه عن سائمة ومن حين السوم ان كان عن معلوفة ولبين يوضح

وفي المختلف ردا لرواية بضعف السند وكانه اراد به سندها الذي ذكره الشيخ والا فطريقها
في الكافي صحيح فالعمل بها مع كونه المشهور متجه **قوله** ولو علفها بعضا ولو يوما استانف الحول بناء على
ان السوم شرط ففواته في بعض الحول يقطعه كفوات الملك وغيره ويشكل بان ذلك لو اثر لاثر
اللحظة وهو لا يقول به والاجود الرجوع في ذلك الى العرف فان خرجت بالعلف عن كونها سائمة
عرفا استانف الحول والا فلا فالعرف الان لا يقتضي الخروج عنه باليوم في السنة ولا في الشهر وهو
اختيار الدروس **قوله** فعلفها المالك او غيره باذنه او بغير اذنه اطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق
بين ان يكون الغير قد علفها من ماله او من مال المالك ووجه الحكم في الجميع خروجها عن اسم السائمة
بالعلف كيف اتفق ويشكل الحكم فيما لو علفها الغير من مال نفسه نظرا الى المعنى المقصود من العلف
والحكمة المقتضية لسقوط الزكوة معه وهو المؤنة على المالك الموجبة للتخفيف كما في الغلات
عن سقيهما بالدوال ومثله ما لو علفها الغير من مال المالك بغير اذنه لثبوت الضمان عليه وقد
يفرق بينهما بثبوت الغرامة على المالك في الثاني دون الاول وثبوت الضمان عليه رد الى ما لا يعلم
لجواز اعسار الظالم او منعه ويضعف بان ذلك لا يقتضي تعميم الحكم بل غايته القول بالتفصيل
وللتوقف في المسالتين مجال وان كان القول بخروجها عن السوم لا يخلو من وجه واعلم ان العلف فيهما
يتحقق باكلها شيئا مملوكا كالتبن والزرع حتى لو اشترى مرعى وارسلها فيه كان ذلك علفا
اما الاستيجار الارض للمرعى وما ياخذه الظالم على الكلا فهي الدروس لا يخرج به عن السوم وكانه
بناء على ان الغرامة في مقابلة الارض دون الكلا لان مفهوم الاجرة لا يتناوله ولا يخلو ذلك من
اشكال **قوله** وحده ان يمضي احد عشر شهرا ثم يهل الثاني عشر وان لم يكمل ايام الحول اعلم ان الحول لغة
اثنى عشر او لكن اجمع اصحابنا على تعليق الوجوب بدخول الثاني عشر وقد اطلقوا على الاحد عشر
اسم الحول ايضا بناء على ذلك وقد ورد عن الباقر عليه السلام اذا دخل الاثنى عشر فقد حال عليه الحول
ووجبت الزكوة فصار الاحد عشر حولا شرعيا فقول المص وحده ان يمضي الى اخره اراد به الحول بالمعنى
الشرعي وقوله وان لم يكمل ايام الحول اراد بالحول المعنى اللغوي فيكون قد استعمل الحول في معناه الحقيقي
والمجازي لما تقرر من ان الحقايق الشرعية مجازات لغوية اذا تقرر ذلك فنقول لا شك في حصول
اصل الوجوب بتمام الحادي عشر ولكن هل يستقر الوجوب به ام يتوقف على التمام الثاني عشر الذي
اقتضاه الاجماع والخبر السالف يحتمل الاول لان الوجوب داير مع الحول وجودا مع باقي الشرايط و
عدما لقول النبي صلى الله عليه واله لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول وقول الصادق عليه السلام
لا تزكه حتى يحول عليه الحول وقد تقدم في الخبر السالف اذا دخل الثاني عشر فقد حال عليه الحول
ووجبت الزكوة والفاء تقتضي التعقيب بغير مهلة فيصدق الحول باول جزء منه وحال فعل ماض لا يصدق ماض
الا بتمامه حيث ثبت تسمية الاحد عشر شهرا حولا شرعيا قدم على المعنى اللغوي لما تقرر من ان الحقيقة

الشرعية تقدم على اللغوية ويحتمل الثاني لان الحول لغة والاصل عدم النقل ووجوبه في الثاني عشر
لا يقتضي عدم كونه من الحول الاول لجواز حمل الوجوب بدخوله على غير المستقر والحق ان الخبر السابق ان صح
فلا عدول عن الاول لكن في طريقه كلام والعمل على الثاني متعين الى ان ثبت وح فيكون الثاني عشر
جزء من الاول واستقرار الوجوب مشروط بتمامه وح يصح حمل الحول في قوله ولو لم يكمل ايام الحول على
المعنى الشرعي ايضا وان وافق اللغوي فيكون الاحد عشر حولا لمطلق الوجوب والاثنى عشر حولا للوجوب
المستقر وقوله ولو اختل احد شروطها في اثناء الحول المراد به الحول بالمعنى الثاني فتسقط الزكوة
باختلال بعض الشرايط قبل تمامه وان كان في الثاني عشر ولو كان قد دفع المالك الزكوة ثم تجدد السقوط
رجع على القابض مع علمه بالحال او بقاء العين ويحتمل ان يريد بالحول هنا الاول فلا يسقط الوجوب
باختلال الشرايط في الثاني عشر وان جعلناه من الحول وهو ضعيف قوله ولو عاوضها بجنسها
او بمثلها المراد بالجنس هنا النوع كالغنم الشامل للضان والمعز والبقر الشامل للجاموس وبالمثل
للحقيقة الصنفية كالضان بالضان وربما خص ذلك بالجنس والمثل بالموافقة منه في الذكورة
والانوثة والامر سهل قوله ولا يعد السخال مع الامهات بل لكل منهما حول بانفراده هذا اذا
كانت السخال نصابا مستقلا بعد نصاب الامهات كما ولدت خمس من الابل خمسا او ولدت اربعون
بقرة اربعين او ثلثين اما لو كان نصاب السخال غير مستقل كما لو ولدت اربعون فصاعدا من الغنم
اربعين ففي ابتداء حوله مطلقا او مع اكماله للنصاب الذي بعده او عدم ابتدائه حتى يكمل الاول اوجه
كما لو كان عنده سبعون من الغنم وولدت ما يكمل النصاب الثاني فصاعدا والاشكال آت فيما لو ملك
العدد الثاني بعد جريان الاول في الحول والاحتمال الاخير اقرب فعلى هذا لو كان عنده اربعون
فولدت اربعين لم يجب فيها شيء وعلى الاول يجب لها شاة عند تمام حولها ولو كان عنده ثمانون فولدت
اثنين واربعين وجبت شاة عند تمام حول الاولى واخرى عند تمام حول الثانية على الاولين وعلى
الاخير يجب شاة للاولى ثم يستانف حول الجميع بعد تمام حول الاول قوله ولو ارتد المسلم احترز به عن
المسلمة فان ارتدادها لا يقطع الحول بل كون حكمها حكم المرتد عن ملة قوله وان لم يكن عن فطرة الضمير
المستكن في يكن يعود على الارتداد المدلول عليه بالفعل تضمنا لان المصدر جزء مدلول الفعل
قوله وجبت الزكوة عند تمام الحول ما دام باقيا ويتولى النية الامام او الساعي ويجزي عنه لو عاد
الى الاسلام بخلاف ما لو اداها بنفسه ما لم تكن العين باقية او القابض عالما بالحال قوله ان لا يكون
عوامل المرجع في كونها عوامل الى العرف كالسوم فلا يؤثر اليوم في السنة ولا في الشهر والشيخ يعتبر
الاغلب كما مر قوله ولو امكن في عدد فرض كل واحد من الامرين كان للمالك بالخيار كما تبين فانه
يتخير بين اخراج اربع حقق او خمسين بنات لبون واشار بذلك الى انه يتعين التقدير بما لا يحصل
به نقص على الفقراء كما مر تحقيقه قوله وليست عنده اجزاء ابن لبون ذكرا احترز بقوله وليست عنده

الامهات

احد ٢ ل

عما لو كانت عنده فانه لا يجزي عنها ابن اللبون وان كان عنده لتقييد اجزائه في النص بذلك وذهب
بعض الاصحاب الى اجزائه عنها مطلقا وما هنا اجود قوله ولو لم يكونا عنده تخير قيل يتعين
هنا شراء بنت المخاض لتقييد النص بكون اللبون عنده وبنت المخاض ليست عنده وما ذكره المص
اجود لانه بشراء ابن اللبون يصير عنده مع فقدها نعم لو اشتراهما تعينت بنت المخاض ما لم يسبق
اخراجه على شرائها قوله واخذ شاتين او عشرين درهما او دفع شاتين الى اخره ولو دفع او اخذ شاة وعشرة
دراهم جاز ايضا ثم ان كان المالك هو الدافع اوقع النية على المجموع وان كان الاخذ ففي محل النية اشكال
والذي اختاره الشهيد ره ايقاع النية على المجموع واشتراط المالك على الفقير ما يجبر به الزيادة فتكون
نية وشرط لا نية بشرط قوله سواء كانت القيمة السوقية مساوية لذلك او ناقصة او زايدة عليه يمكن
ان يكون ذا اشارة الى التفاوت ما بين السنة الواجبة والبدل بمعنى ان بنت اللبون تجزي عن بنت
المخاض مع الجبر سواء كان التفاوت بين بنت المخاض وبنت اللبون يساوي الشاتين ام يزيد ام ينقص
ويحتمل عوده الى الجبران وما لهما واحد ويمكن عوده الى مجموع المدفوع بمعنى ان ذلك مجز وان كان
مساويا للشاتين او انقص ووجه الاجزاء في الجميع اطلاق النص ويشكل في صورة الجابر لقيمة المدفوع
كما لو كانت قيمة بنت اللبون التي دفعها المالك تساوي الشاتين اللتين اخذهما والاولى هنا عدم
الاجزاء لاستلزامه ان لا يكون قد ادى شيئا قوله ولو تفاوتت الاسنان بازيد من درجة واحدة لم
يتضاعف التقدير الشرعي على الاظهر خالف في ذلك الشيخ والعلامة في بعض كتبه فجوز دفع ابنة مخاض
عن حقة مع دفع اربعة شياه وعن جذعة مع دفع ست ودفع الحقة عن بنت المخاض مع اخذ اربع
شياه والجذعة عنها مع اخذ ست لان كل سن من الاسنان مساو لما قبله مع الجبر في المصلحة ومساوي
المساوي مساو والاجود الوقوف مع المنصوص وهو فرض التفاوت لسن واحدة ولا يلزم من الاجتزاء
به تعين اجتزائه بمساويهما قوله وكذا ما فوق الجذع من الاسنان كالثني وما دخل في السادسة والرباعي
وهو ما دخل في السابعة والسداس وهو ما دخل في الثامنة والبازل وهو ما دخل في التاسعة فكل
واحد من هذه لا يجزي عن الجذع ولا ما دونه اقتصارا في اجزائه عن الفرض عنه مع الجبر على مورد النص
وفي اجزاء هذه عن احد الاسنان الواجبة من غير جبر نظر من كونه اعلى قيمة غالبا ومن ثم حصل الجبر
مع علو السن ومن عدم النص واحتمال نقصه في القيمة والاصح مراعاة القيمة في الجميع وكذا الاشكال
فيما لو دفع بنت مخاض عن خمسة شياه مع قصور قيمتها عنها فانها تجزي من ست وعشرين فعن
خمسة وعشرين اولى ومن خروجه عن المنصوص ونقصه عن قيمة الواجب بل الاشكال في اجزائها
عن شاة واحدة مع نقصها عن قيمتها والاصح العدم في الجميع قوله بنت المخاض الى اخره المخاض
بفتح الميم اسم للحوامل وهو اسم جنس لا واحد له من لفظه بل يقال في الواحدة خلفة بفتح الخاء المعجمة
وكسر اللام ومنه سميت بنت المخاض اي بنت ما من شانها ان يكون حاملا سواء الحقت ام لم تلقح قوله

استيعاب ع

وبنت اللبون الى اخره اللبون بفتح اللام اى ذات لبن ولو بالصلاحية ولا يقال فى جمعها وجمع بنت
المخاض الا بالافراد كما لواحدة فيقال بنت لبون وبنات لبون وان اختلفت الامهات وكذلك بنات
مخاض قوله والحقه بكسر الحاء الانثى من الابل اذا كمل لها ثلث سنين ويقال الحق بالكسر للذكر والانثى قوله
والجذعه هى بفتح الجيم والذال المعجمة وجمعها جذعات بفتح الذال ايضا اسم لها فى تلك السن لا بسن بنت
ولا تسقط قوله اقله الجذع من الضان هو ما كمل سنة سبعة اشهر الى ان يستكمل سنة فاذا كملها
قيل ثنى ومثله الثنى من المعز وقيل انما يجذع ابن سبعة اشهر اذا كان ابويه شابين ولو كانا هرمين
لم يجذع حتى يستكمل ثمانية اشهر وانما قيل فى ولد الضان ذلك لانه ينزو ويضرب والمعز لا ينزو حتى
يدخل فى الثانية قوله ولا تؤخذ المريضة ولا الهرمة ولا ذات العوار هذا اذا كان فى النصاب صحيح او فتى
او سليم من العوار اما لو كان جميعه كذلك اجزا الاخراج منه ولو اختلف فى ذلك قسط واخرجه
صحيحا بقيمة القسط الصحيح والمعيب فلو كان نصف اربعين شاة صحيحا ونصفها مريضا وقيمة
كل صحيحة عشرون وكل مريضة عشرة اشترى صحيحة تساوى خمسة عشر ولو اخرج صحيحة قيمتها
ربع عشر الاربعين كفى وهو اسهل من التقسيط غالبا او العوار بفتح العين وضمها العيب قوله
يقرع حتى يبقى السن التى يجب انما يتحقق القرعة مع تعدد ما هو بصفة الواجب فى الواجبين وكيفيتها
ان يقسم ما جمع الوصف قسمين ثم يقرع بينهما ثم يقسم ما خرجت عليه القرعة وهكذا حتى يبقى واحدة
والاصح تخيير المالك من غير قرعة قوله كان له النصف موفرا يجوز ان يريد بالنصف الموفر اخذ عين
النصف واخراج الزكوة من نصفها الان الزكوة وان وجبت فى العين لكن لا ينحصر وجوب الاخراج
فيها ولا يكون كالشركة المحضة بحيث لا يسلم شئ من النصاب من تعلق الحق به ومن ثم لو اخرج القيمة
اختيارا صح وكذا اذا باع النصاب قبل الاخراج وادى من غيره ويمكن ان يريد توفيره عدم نقصانه عليه
بسبب الزكوة لكن لها ان تخرج الزكوة من عينه وتعطيه نصف الباقى وتغرم له نصف المخرج لتعلق
الزكوة بالعين بل هذا الاحتمال انسب بالتفريع على تعلق الزكوة بالعين فعلى هذا تخيير بين ان تخرج
من العين وتعطيه النصف ويضمن حقه الفقراء ولها ان تقسم المال بينهما نصفين وتضمن الزكوة

وتعطيه النصف الباقى بين ان

كذلك لكن لو تعذر الاخذ منها لافلاس او غيره جاز الرجوع على الزوج ويرجع هو عليها بالقيمة وهذا
اقوى ولا فرق فى وجوب الزكوة عليها بين ان يكون الطلاق قبل تمكنها من الاخراج او بعده ولا
يلحق الاول بتلف بعض النصاب بغير تفريط لرجوع عوضه اليها وهو البضع بخلاف ما يتلف
قوله فلو كان عنده ست وعشرون من الابل وجب عليه بنت مخاض وخمس شياه الى قوله وتسع شياه
انما يتم ذلك لو كان النصاب بنات مخاض او مشتملا على بنت المخاض او على ما قيمته بنت مخاض
حتى يسلم للحول الثانى خمس وعشرون تامة من غير زيادة اما لو فرض كونها زايدة عليها فى السن
والقيمة امكن ان يفرض خروج بنت المخاض عن الحول الاول من جزء واحدة من النصاب ويبقى من المخرج

قوله م

منه قيمة خمس شياه فيجب فى الحول الثالث خمس اخرى بل يمكن ما ديا وعشر شياه وازيد فيتعدد الخمس
ايضا ولو فرض كون النصاب باجمعه ناقصا عن بنت المخاض كما لو كانوا ذكرانا ينقص قيمة كل واحد
عن بنت مخاض نقص من الحول الاول عن خمس وعشرين فيجب فى الحول الثانى اربع شياه لا غير وذلك كله
مستثنى مما اطلقه العراب والبخاتى العراب بكسر العين والبخاتى بفتح الباء جمع بختى بضمها هى الابل
الخراسانية قوله والمالك بالخيار الخ هذا مع تساويهما فى القيمة او بذل الاجود والا فالاجود او التقسيط
واخراج قيمة ما اقتضاه قوله ولو شهد عليه شاهدان قبل اما فى خول الحول فظاهر لانه اثبات
واما شهادتهما بعدم الاخراج فانما يقبل اذا انحصر على وجه ينضبط اذ الشهادة على النفى المحض غير
مسموعة وضبطه بان يدعى اخراج شاة معينة فى وقت معين فيشهد الشاهدان بموتها قبل ذلك
الوقت او خروجها عن ملكه قبل او انه اخرج دينه على فلان فيشهد الشاهدان ببرائته منه قبل ذلك
ونحوه قوله واذا كان للمالك اموال متفرقة كان للاخراج الزكوة من ايتها شاء هذا مع كونها متساوية فى
القيمة او دفعه الاجود كالاجود والا وجب التقسيط او الاخراج بالاجود قوله ولو كانت الواجبة مريضة
لا فرق فى ذلك بين كونها خاصة مريضة كست وعشرين من الابل فيها بنت مخاض واحدة مريضة او
بعضها مريضا وان كان المريض اغلب والضابط انه متى كان فى النصاب صحيحة لم يجز المريض بل اما ان
يتطوع بصحيحة او يخرج قيمة موزعة على الجميع فلو كان نصف الست وعشرين مريضا ونصفها صحيحة
وقيمة الصحيح من بنت المخاض تساوى عشرين والمريض عشرة اخرج خمسة عشر ولو فرض تمام النصاب
صحيحا وفيه شنق مريض وجب اخراج الصحيح اذ لا يزيد الشنق على عدمه قوله ولو كان كله مراضا لم
يكلف شراء صحيحة ثم ان اتفق المريض تخير فى الاخراج والا وجب التقسيط واخراج وسط يقتضيه
او اخراج القيمة كذلك قوله ولا يؤخذ الربى الربى بضم الراء وتشديد الباء هى الغنم الوالد عن قرب
وجمعها رباب بالضم قال فى شرح العربية يقال المراة نفساء وناقة عائذ ونعجة رغوث وعنز ربى وربما
اطلقت الربى على الشاة والناقة ايضا نص عليه الجوهرى ومراد المصنف ان المانع من اخراجها المرض
لان النفساء مريضة ومن ثم لا يقام عليها الحد فلا يجرى اخراجها وان رضى المالك ويحتمل كون المانع

ماهو اعم شهادة هو مطلق النعم الوالد وقضى جعله نظير النفساء

للاضرار بولدها فلو رضى باخراجها جاز والاجود الاول نعم لو كانت الجميع ربى لم يكلف الاخراج من غيرها
كالمراض قوله ولا الاكولة بفتح الهمزة ولو دفعها المالك جاز قوله ولا فحل الضراب المراد به القدر
المحتاج اليه لضراب الماشية عادة فلو زاد عن ذلك كان بحكم غيره ولو اراد المالك دفعه لم يجز الا
بالقيمة واختلف فى عدة المحتاج اليه والاول عده ولو كانت كلها فحولا عد الجميع واخرج عنها قوله
ويجوز ان يخرج من غير غنم البلد هذا مع التساوى فى القيمة او كونها زكوة الابل والا لم يجز الا بالقيمة
قوله حتى يبلغ عشرين دينارا المراد بالدينار هنا المثقال وهو درهم وثلثة اسباع درهم وزكوة
النقدين ربع العشر فمن ثم كان فى العشرين دينارا عشر قراريط لانها نصف مثقال ويجوز اخراج

القيمة عن النقدين كغيرهما قوله وقيل لا زكوة في العين المراد بالعين هنا الذهب المضروب دنانير
والقول لابن بابويه وهو ضعيف قوله يكون مقدار العشرة سبعة مثاقيل اراد بذلك بيان قدر
المثقال اذا لم يسبق له ذكر والاشارة الى ما به يحصل معرفة نسبة الدرهم من الدينار وخمسة عشر الدينار
قد استفيد منه ان الدينار درهم وثلاثة اسباع درهم وان الدرهم نصف الدينار وخمسه فيكون جملة
النصاب الاول من الذهب ثمانية وعشرين درهما واربعة اسباع درهم ومن الفضة مائة واربعين
مثقالا قوله وليس فيما نقص لا فرق بين النقص الكثير والقليل حتى اذا نقصت في جميع الموازين اما
لو نقص في بعضها وكمل في بعض وجبت لاغتفار مثل ذلك في المعاملة قوله بغير جنسه او بجنسه
المراد بالجنس هنا الحقيقة النوعية كما لو بدل الذهب بالذهب وبغير جنس النقد الاخر كالذهب
بالفضة قوله سواء كان المنع شرعيا كالوقف هذا الشرط مستغنى عنه هنا لذكره في اول الزكوة في الشرائط
العامة وايضا فان ذلك مبني على جواز وقف الدراهم والدنانير لفائدة التزين بها وسيأتي في الوقف
ان المص لا يختار ذلك قوله لا زكوة في السبائك والنقار والتبر السبائك تشمل الذهب والفضة
قال الجوهري يقال سبكت الفضة وغيرها اسبكها اذبتها والفضة سبيكة والجمع السبائك
ويمكن ان يريد بالسبائك هنا الفضة لا غير كما دل عليها اخر كلام الجوهري وخصها بعض
الاصحاب بالذهب وهو لا يوافق ما ذكر واما النقار بكسر النون فهو جمع نقرة بضمها فهي كالسبيكة
وقيل قطع الفضة وبه يحصل الفرق بينها وبين السبائك على التفسير الاخير واما التبر فقال
في الصحاح هو كل ما كان من الذهب غير مضروب فاذا ضرب دنانير فهو عين ولا يقال تبر الا للذهب
وبعضهم يقوله للفضة ايضا وعلى هذا التفسيرين للتبر لا يفرق بين التبر والاخرين اذ يدخل احدهما
فلا وجه للجمع بينهما وربما فسر بتراب الذهب قبل تصفيته وهو المناسب لجمعه معهما قوله الدراهم
المغشوشة لا زكوة فيها حتى يبلغ خالصها نصابا المراد بالغش هنا ما كان غير الجنس كما يدل عليه
حكمه بعدم الزكوة اما لو كان الغش من الجنس لخشونة الجوهر وجبت اذا بلغ المجموع نصابا وكلف الاخراج
بالقسط ان لم يتبرع بالاجود قوله فان عرف قدر الفضة اخرج الزكوة عنها فضة خالصة وعن الجملة منها
الواو هنا بمعنى او بمعنى انه مخير بين الاخراج عن الخالص خاصة منه او عن الجملة منها لان المفروض كون
الخالص معلوما فلو كان معه ثلثمائة درهم والغش ثلثها تخير بين اخراج خمسة دراهم خالصة او اخراج
سبعة دراهم ونصف من الجملة مع تساوي الغش في كل درهم اما لو علم قدر الفضة في الجملة لا في الافراد
الخاصة فلا بد من الاخراج عن الجملة جيادا او ما يتحقق معه البراءة قوله وان جهل ذلك واخرج عن جملتها
من الجياد جاز ايضا وان ماكس الزم تصفيتها ليعرف قدر الذاهب المراد بالمماكسة المشاحة في اخراج
ما يعلم معه براءة الذمة وانما يلزم بالتصفية مع العلم بوجود النصاب في المال والشك في الزايد
لا مع الشك في بلوغ النصاب في الجميع لاصالة عدمه والشك في الشرط والفرق بين الصورتين تعلق

الوجوب

الوجوب بالمال في الاول فلا يتيقن البراءة الا بالتصفية او اخراج الخالص عن الجميع لان المفروض كون
الغش مجهولا ومثله اخراج ما يتيقن كونه الواجب وان كان اقل من ربع عشر الجميع بخلاف الثانية لاصالة
البراءة ويشكل الفرق بان اخراج ما يتيقن وجوده في المال يجي الاولى بالثانية كما لو تيقن وجود
النصاب الاول وشك في الزايد وهو في الثاني مرة او مرتين مثلا فانه اذا اخرج ما يجب في المتيقن
صار المال مشكوكا في تعلق الوجوب به فلا يجب التصفية كما لو شك في البلوغ ابتداء وهذا هو الوجه
واختاره في التذكرة واطلق الشيخ والاكثر وجوب التقديم مع تيقن النصاب وما اطلقه المص في وجوب
التصفية مع المماكسة مطلقا فيجب حمله على ما لو علم النصاب لتوافق الجماعة اذ لا قائل بوجوب التصفية
مع الشك في النصاب واعلم ان الواجب من التصفية على تقدير وجوبها ما يتحقق معه معرفة الغش فان اتحد
القدر في افرادها كفى تصفية شيء منه وان اختلف مع ضبطه في انواع معينة سبك من كل نوع شيئا
وان لم ينضبط تعين سبك الجميع عند من اوجبه قوله وقيل لا يلزم وهو الاشبه المشهور عدم صحة الشرط
لمنافاته الدليل الدال على وجوب الزكوة على مالك المال واطلاق النص بكون الزكوة على المقترض
فعلى هذا يبطل الشرط والقرض ايضا لاشتماله على شرط فاسد نعم لو تبرع المقرض بالاخراج باذن المديون
صح وللقائل ان يقول شرط الزكوة على المقرض قد يكون بمعنى ثبوتها على المشروط عليه ابتداء بحيث لا يتعلق
بالمديون وجوب النية ويكون المقرض مؤديا لها عن نفسه بسبب الشرط وهذا المعنى تتضح القول
بفساد اشتراطه لمنافاته المشروع من شرط ايجاب العبادة على تقدير غير من يخاطب بها والدليل الدال
على عدم وجوب الزكوة على غير المالك وقد يكون بمعنى تحمل المشروط عليه لها من المديون واخراجه من ماله
عنه مع كون الوجوب متعلقا بالمديون وهذا الوجه لا مانع منه لان المقرض لو تبرع بالاخراج عنه باذنه صح
فيجوز اشتراطه لانه امر سائغ لا ينافي المشروع ويدخل في عموم صحيحة منصور بن حازم عن الصادق عليه السلم
في رجل استقرض مالا وحال عليه الحول وهو عنده فقال ان كان الذي اقرضه يؤدي زكوته فلا زكوة عليه
وان كان لا يؤدي ادى المستقرض فعلى هذا ان وفى المقرض بالشرط والا وجب على المديون الاخراج عملا
بظاهر الرواية ولان دين الانسان لو وجب على شخص اداؤه بنذر وشبهه لا يسقط عن المديون بامتناع من
وجب عليه اداؤه منه لا يقال يمنع النية منه لانها لا يعتبر الا من المالك او وكيله منه وهنا اذا وجب
على المقرض الوفاء بالشرط كانت نيته على نفسه عملا بمقتضى لزوم الشرط بخلاف المتبرع اذا اخرجها باذن
من وجبت عليه فانه يوقع النية منه لعدم وجوبها عليه لانا نقول لا منافاة بين نيتها عمن وجبت عليه
مع الحكم بوجوبها على المخرج كما في النائب في العبادة بالاستيجار ونحوه وح فينوي اخراجها لوجوبها عليه
بالشرط وعلى المالك بالاصالة ويكون شرطها على المقرض اذنا له في الاخراج ان صح له تولي الاخراج
والا افتقر الى اذنه او دفعها اليه ليتولى هو النية قوله او ورث مالا ولم يصل اليه المراد بوصوله اليه
تمكنه من قبضه وان لم يكن في يده وفي حكم وصوله اليه وصوله الى وكيله كذلك قوله اذا ترك

التصفية

نفقة لاهله فهي معرضة للاتلاف تسقط الزكوة عنها مع غيبة المالك وقيل يجب فيها التعليل بكونها
معرضة للاتلاف لا يصلح للدلالة على سقوط الزكوة فيها مع تمامية الملك مع استجماع الشرايط ولو كان
التعريض للاتلاف صالحا للمانعية لم يجب الزكوة على المراة في جميع المهر قبل الدخول مع تعرضه لتلف
جميعه او بعضه بالفرقة قبل الدخول لعيب او طلاق الزكوة وكذا في اجرة المسكن اذا قبضها المالك
عن سنتين مع تعرضها للاتلاف بانهدام المسكن ونحوه والاولى الاعتماد في الفرق على النص فان به
عدة روايات عن الصادق والكاظم عليهما السلم بل ربما كان ذلك اجماعا لكون المخالف وهو ابن ادريس معلوم
النسب وهذا الحكم اذا كانت في يد عياله المنفقة سواء انفقوا بعضها ام لم ينفقوا منها ام من غيرها لاطلاق
النص اما لو كانت في يد وكيله ينفق عليهم منها فان لم ينحصر النفقة فيها بان كان له عنده مال اخر
ولم يخصها بالنفقة وجبت الزكوة فيها اذا بقي منها نصاب حول وان عينها للنفقة وحصرها فيها
احتمل كونه كذلك لان الوكيل بمنزلة المالك فيكون الحكم كما لو كان حاضرا وانتصارا بما خرج عن
الاصل على موضع اليقين وهي ما لو كانت في يد عياله النفقة ويحتمل عدم الوجوب لعموم النص ولان تركها مع
العيال او احدهم لينفقون منها في معنى التوكيل اذ لا يستحقون النفقة الا يوما فيوما فلو خرج الوكيل
من ذلك لم يتم المسئلة مطلقا ولان الوكيل هنا ليس في معنى المالك لعدم جواز انفاقه عليهم
من غيرها بخلاف المالك وهو متجه قوله والارز بضم الهمزة والراء مع تشديد الزاي المعجمة اخيرا
وتخفيفها وسكون الراء المهملة وتشديد الزاي هذه الثلث لغات مع ضم الهمزة ولك فتحها مع ضم
الراء وتشديد الزاي وهذه اربع لغات في التركيب الذي ذكره المص وفيه لغات اخر وان بغير هذا
التركيب احديهما رز بضم الراء وتشديد الزاي من غير همزة والثانية رنز بضم الراء والنون الموحدة من
فوق الساكنة وتخفيف الزاي قوله والسلت والعلس لشلت بضم السين وسكون اللام
ضرب من الشعير والعلس بفتح العين واللام ضرب من الحنطة والاصح وجوب الزكوة فيهما النص
اهل اللغة على كونهما منهما فعلى هذا يضم كل منهما الى صنفه لو اجتمعا قال الشيخ ره العلس نوع من
الحنطة تبقى كل حبتين في كمام ولا يذهب حتى تدق او تطرح في رحا خفيفة ولا يبقى بقاء الحنطة
وبقاؤها في كمامها وزعم اهلها انها اذا هرست او طرحت في رحا خفيفة خرجت على النصف فاذا
كان كذلك تخير اهلها بين ان يلقى عنها الكمام ويكال على ذلك او يكال على ما هي عليه ويؤخذ من
كل عشرة اوسق زكوة والوسق هو بفتح الواو ويجمع ايضا على وسوق واوساق قوله والحد الذي
يتعلق به الزكوة ان يسمى حنطة او شعيرا او تمرا او زبيبا وقيل اذا احمر ثمر النخل واصفر او انعقد الحصرم
والقول الثاني هو المشهور واخبار الحصر دالة عليه وعلى القولين لا يكون الاخراج الا عند
التصفية والتشميس وتظهر فايدة الخلاف في عدم جواز التصرف فيها بعد الانعقاد والاحمرار
ونحوه حتى تقدرها ويضمن حصة الواجب على الثاني دون الاول وفيما لو نقلها الى غيره بعد ذلك

وتخفيفها

فالزكوة

فالزكوة على الناقل على الثاني وعلى المنقول اليه على الاول وفيما لو مات بعد ذلك وعليه دين مستغرق
فلا زكوة على الاول ويجب على الثاني وفي الانواع الذي لا يصلح لتمر من العنب والرطب بل يؤكل رطبه
فانه لا زكوة فيها على الاول ويجب على الثاني وهل يعتبر بلوغ النصاب يابسا بنفسه او بغيره من جنسه
وجهان اصحهما الاول قوله وفي التمر بعد اخترافه اخترافه لتمر الخاء المعجمة اجتناؤه والاسم
الخرفة بالضم ومثله الاقتطاف للعنب والاسم القطاف بالكسر والفتح وفي جعل ذلك وقت الاخراج
تجوز وانما وقته عند يبس الثمرة وصيرورتها تمرا او زبيبا قوله الا اذا ملكت بالزراعة لا بغيرها
من الاسباب كالابتياع المعتبر في ذلك انعقاد الثمرة في الملك واحمرارها واصفرارها اذا توقف
الوجوب عليه وهذا الحجة هو معنى الزراعة في اصطلاحهم فان كان الشراء قبل ذلك فالزكوة على المشتري
وبعده على البايع فقول المص ينزل على ذلك بحمل الابتياع ونحوه مما ذكره على وقوعه بعد تحقق الوجوب
لحصول احد الامور في الثمرة قبل البيع وشبهه وان كان ذلك واضح التكليف قوله ولا تجب الزكوة
الا بعد اخراج حصة السلطان والمؤن كلها على الاظهر آه اشار بذلك الى خلاف الشيخ حيث
ذهب في احد قوليه الى انها على المالك لعموم فيما سقت السماء العشر ثم على تقدير استثنائها هل
يعتبر قبل النصاب فان لم يبلغ الباقي بعدها نصابا فلا زكوة ام بعده فيزكي الباقي منه بعدها وان قل ام
يعتبر ما سبق على الوجوب كالحرث والسقي قبله وما تاخر كالحصاد والجذاذ بعده او جرا جودها
الاخير فظاهر العبارة الثاني وبه صرح في التذكرة وهو احوط والمراد بالمؤن ما يغرمه المالك على الغلة
مما يتكرر كل سنة عادة وان كان قبل عامه كاجرة الفلاحة والحرث والسقي واجرة الارض وان كانت
غصبا ولم ينو اعطاءها لكنها اجرتها ومؤنة الاجير وما نقص بسببه من الالات والعوامل حتى
ثياب المالك ونحوها ولو كان سبب النقص مشتركا بينها وبين غيرها وزع وعين البذر ان كان
من مال المزكي ولو اشتراه تخير بين استثناء ثمنه وعينه وكذا مؤنة العامل المثلية اما القيمية فقيمتها
يوم التلف ولو عمل معه متبرع لم يحتسب اجرته اذ لا تعد المنة مؤنة عرفا ولو زرع مع الزكوي غيره بالعرض
لم يحتسب الزايد ولو كانا مقصودين ابتداء وزع عليهما ما يقصد لهما واختص احدهما بما يقصد
له ولو كان المقصود بالذات غير الزكوي ثم عرض قصد الزكوي بعد اتمام العمل لم يحتسب من المؤن
ولو اشترى الزرع احتسب ثمنه وما يغرمه بعد ذلك دون ما سبق على ملكه وحصة السلطان
من المؤن اللاحقة لبدو الصلاح فاعتبار النصاب قبلها والمراد بحصة السلطان ما ياخذه على
الارض على وجه الخراج والاجرة ولو بالمقاسمة سواء في ذلك العادل والجاير الا ان ياخذ الجاير ما
يزيد على ما يصلح كونه اجرة عادة فلا يستثنى الزايد الا ان ياخذه قهرا بحيث لا يتمكن المالك من منعه
سرا او جهرا فلا يضمن حصة الفقراء من الزايد ولو جعل الظالم على المالك مالا مخصوصا على جميع
املاكه من غير تفصيل وزعه المالك على الزكوي وغيره بحسب المعتاد كما مر ولا يحتسب المصادرة

فسقط ذلك عليهما ولو زاد في الحرث عن المعتاد لزرع غير الزكوي ٣

الزايد على ذلك **قوله** كلما سقي سيحا او بعلا او عذيا ففيه العشر وما سقي بالدوالي والناضح ففيه
نصف العشر السيح مصدر قولك ساح الماء سيحا اذا جرى على وجه الارض ويطلق ايضا على الماء
الجاري ويجوز ارادة كل منهما هنا والمراد ما سقي بماء جار لا مؤنة فيه سواء كان الجريان قبل الزرع كالنيل
او بعده والمراد بالبعل ما شرب بعروقه في الارض التي تقرب ماؤها من وجهها فيصل عروق الشجر
فيستغني عن السقي او كانت عروقه تصل الى النهر او ساقيته والعذي بكسر العين ما سقته السماء وقيل
هما واحد وهما ما سقته السماء ذكر خلاف ذلك في الصحاح والدوالي جمع دالية ومثلها الناعورة
والفرق بينهما ان الدالية تديرها البقر والناعورة تديرها الماء والنواضح جمع ناضح وهو البعير
يستقى عليه واعلم انه قد اورد على التفصيل سؤال وهو ان الزكوة اذا كانت لا تجب الا بعد اخراج المؤنة
فاي فارق بين ما كثرت مؤنته وقلت واجيب بان ذلك مدافعة للنص فلا يسمع ويمكن بيان
الحكمة بان ما احتاج الى مؤنة كثيرة فانها وان استثنيت الا ان اخراجها متعجل واستثناؤها مؤخر
فلا يجبره فناسب الحكمة التخفيف على المالك لما تعجله من الغرامة او ان استعمال الاجراء على السقي
والحفظ كلفة متعلقة بالمالك زايدة على بذل الاجرة فناسب الحكم التخفيف **قوله** وان اجتمع
الامران كان الحكم للاكثر اعتبار الكثرة قد يكون بعدد السقيات كما لو شرب ثلثة مرات بالسيح
واربعا بالدالية مثلا سواء تساوى زمانهما ام اختلف وقد يكون بالزمان بان شرب في ثلثة اشهر
مرة بالدالية وفي شهرين ثلث مرات بالسيح وقد يكون بالنمو والنفع فربما كانت السقية الواحدة في الوقوف
انفع واكثر نموا من سقيات متعددة في غيره وايها المعتبر هنا يحتمل الاول لان الكثرة حقيقة
في الحكم المفصل وهو هنا اعداد السقيات لا في زمانه واللفظ انما يحمل على حقيقته ولان المؤنة
وعدمها انما يلحق بسبب ذلك وهي الحكمة في اختلاف الواجب ويحتمل الثاني لانه الظاهر من الخبر الدال
على ذلك عن الصادق عليه السلام حيث سئل عن الارض تسقى السقية والسقيتين سيحا قال في
كم تسقى السقية والسقيتين قلت في ثلثين ليلة او اربعين ليلة وقد مضت قبل ذلك في الارض
ستة اشهر او سبعة اشهر تسقى بالدوالي قال نصف العشر ولم يسال عن عدد ما سقي بالدوالي في
تلك المدة ولا عن اكثرها نموا ولانه قد يعرض ما لا يمكن فيه اعتبار عدد السقي كما لو شرب بعروقه او بمطر
متصل ونحوه نصف سنة ثم سقي بالدالية شهرا او شهرين عددا معينا ويحتمل الثالث لانه المقصود
بالذات والزكوة تابعة له واختار جماعة الاخير والوسط لا يخلو من وجه **قوله** فان تساويا اخذ من نصفه
العشر ومن نصفه نصف العشر وذلك ثلثة ارباع العشر واعتبار التساوي بالمدة والعدد ظ
اما في النمو فيرجع فيه الى اهل الخبرة فان اشتبه الحال حكم بالاستواء **قوله** ضم الجميع وكان حكمها
حكم الثمرة في الموضع الواحد المراد بالضم اعتبار النصاب في الجميع وتعلق الوجوب مع بلوغ الجميع نصابا
ثم ان اتفقت في القيمة والجودة تخير في الاخراج من اي موضع شاء مع اتحاد البلد او مع تعدده .

ان لم يوجب الاخراج في بلد المال وان اختلف اخرج من كل واحدة بحسابها **قوله** فما ادرك وبلغ نصابا
اخذ منه المراد بالادراك بلوغ الحد الذي يتعلق به الوجوب اعم من صيرورته تمرا او زبيبا على مذهب المصنف
او بدو الصلاح على القول الاخر وانما يتربص في وجوبه بادراك ما يكمل نصابا على مذهب المص او على
تقدير اختلاف وقت الانعقاد والتلون على القول الاخر **قوله** وقيل يضم وهو الاشبه وجوب
الضم قوي لانه ثمرة سنة واحدة **قوله** لا يجزي اخذ الرطب عن التمر ولا العنب عن الزبيب الى قوله
رجع بالنقصان هذا اذا اخذه اصلا اما لو اخذه قيمة صح ولا رجوع وان نقص **قوله** لو مات المالك
وعليه دين فظهرت الثمرة وبلغت لم يجب على الوارث زكوتها هذا اذا كان الدين مستوعبا للتركة
ولا فرق ح بين اتحاد الوارث وتعدده وكذا لو لم يستوعب لكن لو يفضل منها للوارث ما يبلغ
النصاب ولا فرق في عدم الوجوب ح بين القول بانتقال التركة الى الوارث وانها على حكم مال
الميت لانه وان حكم بانتقالها اليه لكنه يمنع من التصرف فيها قبل الوفاء فلا يتم الملك ولو فضل
للوارث الواحد عن الدين نصاب ولكل واحد من المتعدد ففي وجوب الزكوة عليه على القول بانتقالها
اليه نظر من حصول الملك وعدم تماميته قبل الوفاء لانه وان بقي من التركة بقدر الدين لكن يمكن تلفه
قبل الوفاء فلا يتم ملك ما اخذ والاولى بناء على الانتقال وجوب الزكوة على الوارث مع بلوغ
نصيبه نصابا وان امكن عروض الضمان عليه بتلف ما قابل الدين فان اتفق ذلك ضمن وفي جواز
رجوعه على القابض مع علمه بالحال نظر ولو قلنا بعدم انتقال التركة الى الوارث فسياتي الكلام فيه **قوله**
ولو قضى الدين وفضل منها النصاب لم تجب الزكوة لانه على حكم مال الميت اذا قلنا بان التركة
على حكم مال الميت الى ان يوفى الدين سواء كان مستوعبا لها ام لا فلا اشكال في عدم وجوب الزكوة على الوارث
وان فضل له عن الدين نصاب لعدم تمكنه اياه عند صلاحيته للوجوب وعلى هذا لا فرق بين قضائه
الدين وعدمه وانما فرضه في صورة القضاء للتنبيه على الفرق بين القول بانتقال التركة الى الوارث
وبقائها على حكم مال الميت مع اشتمالها على نصاب زايد على الدين للوارث المتحد او نصاب لكل واحد
او لبعضهم دون بعض فانه على القول ببقائها على حكم مال الميت لا فرق في عدم الوجوب على الوارث
ح بين قضاء الدين وعدمه لان الانتقال اليه لا يحصل الا بالوفاء وح لا وجوب لسبق بلوغ الثمرة
حدا يصلح وجوب الزكوة معه على حصول الملك للوارث واما اذا قلنا بانتقالها اليه امكن الفرق بين ما
اذا قضى الدين وعدمه وان منعناه من التصرف فيها قبله لان القضاء ح يكون كاشفا عن استقرار
الملك من حين الموت فيجب عليه الزكوة بل يتجه القول بالوجوب وان لم يقض كما مر فيصير حاصل عبارة
المص ان مع سبق الموت على بلوغ الثمرة لا تجب الزكوة على الوارث قبل قضاء الدين مطلقا ولو فرض
انقضاه لم يجب عليه ايضا لبقاء التركة على حكم مال الميت ففايدة ذكره ذلك بيان حكم المسئلة على
مذهبه وللايماء الى الفرق بين القولين **قوله** وقيل تقدم الزكوة لتعلقها بالعين هذا هو الاجود

لان التعلق بالعين موجب خروج قدر الواجب من المال عن ملك المديون وان جاز له المعاوضة عنه
لو كان حيا فلا يكون ذلك من التركة التي هي متعلق الدين **قوله** وكذا لو اشترى ثمرة على الوجه الذي
يصح اي مع الشرط المعتبر في بيع الثمرة اذا بيعت قبل بدو الصلاح وهو ظهورها والضميمة اليها وكون
البيع ازيد من عام او بشرط القطع ان قلنا باشتراط ذلك وسياتي الكلام فيه ان شاء الله **قوله** فان
ملكه الثمرة بعد ذلك فالزكوة على المالك الذي انتقلت عنه لتعلق الزكوة بها قبل الانتقال ولا بد
من تقييد ذلك بضمانه حصة الزكوة والا بطل البيع في قدره **قوله** وهو المال الذي ملكه بعقد
معاوضة وقصد به الاكتساب عند التملك هذا تعريف لمال التجارة من حيث يتعلق الزكوة والا
فسيأتي ان شاء الله ان التجارة اعم مما ذكر هنا فالمال بمنزلة الجنس ويدخل فيه ما صلح لتعلق الزكوة المالية
وجوبا او استحبابا وغيره كالخضراوات ويدخل فيه ايضا العين والمنفعة وان كان في تسمية المنفعة
مالا اخفاء فلو استأجر عقارا للتكسب تحققت التجارة وخرج بالموصول وصلته ما ملك بغير عقد
كالارث او بغير معاوضة كالهبة والمراد بالمعاوضة ما تقوم طرفاها بالمال كالبيع والصلح وما يعبر عنها
بالمعاوضة المحضة وقد يطلق على ما هو اعم من ذلك وهو ما اشتمل على طرفين مطلقا فيدخل المهر و
عوض الخلع ومال الصلح عن الدم وفي صدق التجارة على هذا القسم مع قصدها نظر وقطع في التذكرة بعدمه
وخرج بقصد الاكتساب عند التملك ما ملك بعقد معاوضة مع عدم قصده اما مع الذهول
ومع قصد القنية او الصدقة ونحوها وان تجدد قصد الاكتساب ولا ريب في اعتبار هذه القيود
الا الاخير فان اعتباره هو المشهور ولو خالف فيه جماعة من المتاخرين منهم المص في المعتبر لاطلاق النصوص
وان المقصود الاعداد للفائدة وهو حاصل وهو حسن **قوله** وكذا لو اشتراه للتجارة ثم نوى القنية
عطف هذا القسم على ما قبله غير جيد لانه يتقدم في القيود ما يدل على خروجه بل دل على دخوله وانما
يتم لو قال وقصد به الاكتساب طول الحول ونحو ذلك وكانه عطفه عليه لمشاركته اياه في عدم الزكوة
قوله النصاب المعتبر من النصاب هذا هو نصاب احد النقدين دون غيرهما وان كان مال التجارة من
جنس اخر فلو اشترى اربعين من الغنم للتجارة اعتبر في جريان زكوة التجارة بلوغ قيمتها النصاب الاول من
احد النقدين ويعتبر في الزائد عن النصاب الاول من احد النقدين ويعتبر الزائد بلوغ النصاب الثاني
كذلك والمخرج هنا ربع العشر اما من العين او القيمة كالنقدين **قوله** ولو مضى عليه مدة يطلب
فيها براس المال ثم زاد كان حول الاصل من حين الابتياع وحول الزيادة من ظهورها يطلب بضم الياء
مبنيا للمجهول والمراد ان النصاب لو لم يظهر فيه ربح سواء اطلب ام لم يطلب ثم ظهر الربح في اثناء الحول
الاصل والزيادة حول بانفراده مع بلوغ الزيادة للنصاب الثاني او كان في الاول فضل من النصاب فلكل من
الاول ويكمل نصابا ثانيا بالزيادة وفي حكم الربح نمو المال كنتاج الدابة وثمرة الشجرة **قوله** فطلب
بنقيصه ولو حبة لم يستحب المراد بالحبة المعهودة شرعا وهي التي يقدر بها القيراط فيكون من الذهب

اما

٦٦

اما نحو حبة العلامات منها فلا اعتداد بها لعدم تموّلها والمراد بسقوط الاستحباب بالنسبة الى الحول الاول
فلو عاد الى اصله او زاد استونف الحول **قوله** ولو كان بيده نصاب بعض حول فاشترى متاعا للتجارة قيل
كان حول العرض حول الاصل والاشبه استيناف الحول محل الخلاف ما لو كان النصاب الاول من احد
النقدين فانه يبني حول التجارة على حوله عند الشيخ لاتحاد قدر الزكوة ومتعلقها لرجوع التجارة الى قيمة
المتاع وهو من جنس النقد وصار ابدالا للشيء بجنسه وهو موجب للبناء في العينية عنده ايضا وحيث
كان الاصل ممنوعا فكذا الفرع اما لو كان النصاب الاول للمالية من غير النقدين فلا خلاف في
عدم بناء التجارة عليه وان كانت العبارة مطلقة قد توهم التعميم والعرض بفتح العين وسكون الراء
المتاع **قوله** زكوة التجارة يتعلق بقيمة المتاع لا بعينه فلو باع العين صح البيع في جميعها وان لم يضمن
حصة المستحق بخلاف الزكوة الواجبة ومن ثم [illegible] العينية لتعلق الحق فيها بالعين فلا يصح البيع في
حصة الفقراء قبل ضمانها كما مر ونقل المص في المعتبر والعلامة في التذكرة الى تعلقها بالعين هنا
كغيرها والمشهور ما في الكتاب وتظهر الفائدة ايضا فيما لو زادت القيمة بعد الحول فعلى المشهور
يخرج ربع عشر القيمة الاولى وعلى الثاني ربع عشر الزيادة ايضا وفي التخلص وعدمه لو قصرت التركة
ويقوّم بالدنانير او الدراهم هذا اذا كان راس المال عروضا اما لو كان احد النقدين تعين تقويمه به
فان بلغ النصاب استحبت والا فلا ولو كان منهما معا قوّم بهما على التقسيط ولو كان نقدا وعروضا
قسطا ايضا على القيمة وقوّم ما يخص النقدية والاخر بالنقد الغالب منهما فان تساويا تخير وكذا القول
فيما لو كان جميعه عرضا **قوله** اذا كانت تبلغ النصاب باحد النقدين دون الاخر تعلقت بها الزكوة
ان اشتريت بعرض او بما بلغت به من النقد والا فلا **قوله** سقطت التجارة ووجبت زكوة المال ولا يجمع
الزكوتان انما يمتنع اجتماع الزكوتين في العين مع اتحادهما لقوله عليه السلم لا ثنيا في صدقة والحال في
هذه المسئلة كذلك وانما قدمت زكوة المال لانها اقوى لتعلقها بالعين والاتفاق على وجوبها و
يحتمل تقديم زكوة التجارة لانها انفع للفقراء لتقومها بالنقدين وعدم اختصاصها بعين دون عين وقد ذكر
جماعة من الاصحاب انه لا قائل بثبوتهما معا وحملوا قول المص وقيل يجتمع زكوتان هذه وجوبا وهذه استحبابا
ويشكل ذلك على القول بوجوب التجارة على ان الاشكال في التخصيص لا في اجتماع الزكوتين فيحتمل تقديم
المالية لعموم النص وقوتها والتجارة لما مر ويتبين الفائدة وتظهر الفائدة في النية وفي تعلقها بالعين او
الذمة وربما قيل بالتخيير لتساويهما في الوجوب واستحالة الترجيح ومنع المرجح وعدم امكان الاجتماع
للحديث **قوله** لو عاوض اربعين سائمة باربعين سائمة للتجارة سقط وجوب المالية والتجارة واستانف
الحول فيهما الجار يتعلق بمحذوف صفة للاربعين في الموضعين اما الثانية فظاهر واما الاولى فلقوله سقط
وجوب المالية والتجارة اذ لو كانت الاولى للقنية لم يكن لذكر سقوط التجارة وجه فان السقوط فرع
الثبوت ويشكل الحكم بسقوط التجارة بتبدل المالية لابتناء التجارة على تبدل الاعيان وتقلب

الاموال فلا يؤثر فيها المعاوضة وقد ادعى الامام فخر الدين ره الاتفاق على بقاء التجارة وانما الخلاف
في استيناف حول المالية والقول ببناء حول المالية دون التجارة للشيخ ره بناء على اعتبار اتحاد جنس
العوض والمعوض وقد تقدم ان ذلك لا يقدح في البناء عنده فتثبت المالية وتسقط التجارة حذرا
من الثنيا ولكن انما تسقط زكوة التجارة عنده بعد تمام الحول لا من حين الشروع وقد نبه عليه المص بقوله
بل تثبت زكوة المال مع تمام الحول دون التجارة ونظهر الفائدة فيما لو اختل احد شروط العينية في اثناء
الحول فان للاخرى تثبت وفي قول المص سقط وجوب المالية والتجارة واستانف الحول فيهما اشارة الى
تساوي حوليهما ايضا كما قلناه وان قدمت المالية عند تمامه وهو واضح بعد ثبوت الاستيناف
اما قبله فقد عرفت الاشكال فيه وربما وجه سقوط التجارة بان حول المالية مبتدأ من حين دخول حول
الثانية في ملكه فيمتنع اعتبار بعضه في حول التجارة لان الحول الواحد لا يمكن اعتباره للزكوتين فكذا
بعضه ويضعف بما مر من الاجماع فان قيل ذلك يستلزم تقديم زكوة التجارة وان كانت مستحبة
على المالية لسبق تمام حولها والا لم يكن لبقائها اثر قلنا لو صح بان فائدة كما هو الظاهر من عبارة الكتاب
لم يكن بعيدا او الثنيا غير متحقق لاختلاف وقت الوجوب ومحل الزكوة اما الاول فان استيناف
المالية يوجب تغاير الحولين وان تصادفا في بعض الوقت واما الثاني فلان محل الوجوب في المالية
العين وفي التجارة الذمة فلا ثنيا في محل واحد وقد وقع نظير ذلك في العبد المشترى للتجارة اذا حال
عليه الحول واهل شوال فانه يجب فيه زكوة الفطرة وتثبت زكوة التجارة وفي مواضع اخر وان لم يتحقق
القائل بذلك كانت الفائدة في جريانه في الحول من اول وقت الانتقال لو وقع اختلال شروط المالية
فتثبت التجارة فان اتفق تحقق المالية سقطت التجارة وان سبقت في الثبوت لما مر وهذا هو الاجود
ويحتمل تقديم زكوة التجارة هنا لسبقها وكمال حولها خالية عن المزاحم وسقوط المتاخرة وان كمل حولها
لامتناع الثنيا واختاره العلامة في النهاية وفي القواعد ويقوى هذا الاحتمال على القول بوجوب زكوة
التجارة بل الايجاد بعيد عنه واعلم انه يمكن حمل كلام المص على ما يزول معه الاشكال بحمل الاولى على الفنية وق
تعلق الجار بالثانية خاصة وحمل سقوط التجارة على الارتفاع الاصلي وهو انتفاؤها وغايته ان يكون مجازا
وهو الاولى من اختلال المعنى في الحقيقة او يقدر لوجوب التجارة عامل محذوف غير السقوط وهو الانتفاء
ونحوه وفي عطف المص التجارة على المالية المقتضي لجعل الوجوب مضافا اليهما تجوز اخر عند المص
حيث لم يوجب زكوة التجارة ووجه التجوز استعمال لفظ الوجوب في حقيقته ومجازه فانه لغة الثبوت
وهو شامل المقدر عامل محذوف لوجوب غير السقوط وهو الانتفاء ونحوه ويمكن ان يقال ان سقوط
المالية بالنسبة الى الاولى والتجارة بالنسبة الى الثانية وح فلا احتياج الى التقدير والله الموفق قوله
وزكوة الربح بينهما تضم حصة المالك الى ماله ويخرج منه الزكوة فلا يستحب في حصة الساعي الزكوة
الا ان يكون نصابا ويعتبر في حصة المالك بلوغ النصاب الثاني لوجود الاول عنده وفي حصة العامل

يقرب منه

المندوب

بلوغ

بلوغ النصاب الاول اذ ليس له سواها نعم لو فرض انه يتجر مع مال المضاربة بما له ايضا نصابا كانت
حصته من الربح كحصة المالك ولو قصر المال الاول عن النصاب ضم اليه الربح فيهما قوله وهل يخرج
قبل ان ينض المال قيل لا الى قوله وهو الاشبه المراد بانضاض المال لغة تحوله عينا بعد ان كان متاعا
قال في الصحاح واهل الحجاز يسمون الدراهم والدنانير النض والناض والمراد به هنا القسمة وان
كان المال عروضا وسماها بذلك مجازا ويريد حقيقة مع الفسخ فان العامل يملك حصته مستقرا
باحد الامرين وهو ما ذكره المص على ان العامل يملك الحصة بالظهور ولا يتوقف على الانضاض وح
فيجري حول نصيب العامل من حين ظهوره وهل له تعجيل اخراج الزكوة بعد الحول وقبل استقراره
ملكه باحد الامرين قيل لا لان الربح ح وقاية لراس المال لعله يكون من الخسران تعلق حق المالك
به للوقاية يمنع استقلال العامل بالاخراج واختار المص الجواز لان استحقاق الفقراء الجزء منه
يخرج ذلك القدر المستحق عن الوقاية وجمع العلامة بين القولين فجوز تعجيل الاخراج مع بقاء الوقاية
فيضمن العامل الزكوة لو احتيج الى اتمام المال بها كما لا تضمن المراة لو اخرجت زكوة المهر ثم طلقت قبل
الدخول ورد بجواز اعسار العامل فلا يتحقق الوقاية واجيب بان امكان الاعسار وثبوته بالقوة
لا يزيل حق الاخراج الثابت بالفعل ولو قيل بعدم ثبوت الزكوة قبل الانضاض وما في حكمه
لعدم تمامية الملك كان وجها ولو قلنا بالثبوت لم يجب تعجيل الاخراج قبل ذلك قوله العقار
المتخذ للنماء يستحب الزكوة في حاصله العقار المتخذ للنماء كالدكان والخان والحمام ملحق بالتجارة غير
ان مال التجارة يعد للانتقال والتبدل وان لم يتبدل وهذا قار وفي الحاقه به في اعتبار الحول و
النصاب قولان وعدم اشتراطهما متوجه وهو خيرة التذكرة قوله الخيل اذا كانت اناثا سائمة
الى اخره يشترط مع ذلك الا تكون عوامل وان يكمل للمالك الواحد فرس كاملة وان كانت بالشركة
كنصف اثنين قوله ففي العتاق عن كل فرس دينار ان المراد بالفرس العتيق الذي ابواه عربيان
كريمان وبالبرذون بكسر الباء خلافه سواء كان ابواه اعجميين وهو البرذون بالمعنى الاخص ام ابوه خاصة
ويخص باسم الشرف ام امه خاصة ويخص باسم الهجين وفي الصحاح البرذون الدابة فعلى هذا يجوز
ان يراد بالبراذين في كلام المص بقيتها قوله اصناف المستحقين للزكوة سبعة جعلهم سبعة بناء على
اتحاد الفقراء والمساكين والاشهر كونهم ثمانية لتغاير معنى الاسمين وتظهر الفائدة فيما لو اراد المخرج
بسط الزكوة على الاصناف استحبابا فانه يقسمها ثمانية اقسام وكذا لو نذر بسطها عليهم وقد رجع
المص في هذا القول في غير هذا الكتاب وعدهم ثمانية قوله ومنهم من فرق بينهما في الاية اعلم ان
الفقراء والمساكين متى ذكر احدهما خاصة دخل فيه الاخر بغير خلاف نص على ذلك جماعة منهم الشيخ
والعلامة كما في اية الكفارة المخصوصة بالمسكين فيدخل فيه الفقير وانما الخلاف فيما لو جمعا كما
في اية الزكوة لا غير والاصح انهما ح متغايران لنص اهل اللغة وصحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم

ل الفقير الذي لا يسأل الناس والمسكين أجهد منه ولا ثمرة مهمة في تحقيق ذلك للاتفاق على استحقاقهما
من الزكوة حيث ذكرا ودخول احدهما تحت الآخر حيث يذكر احدهما وانما تظهر الفايدة نادرا فيما لو نذر او
وقف او اوصى لاسوئهما حالا فان الآخر لا يدخل فيه بخلاف العكس قوله ومن يقدر على الاكتساب
بما يمون نفسه وعياله لا يحل له لانه كالغني بغيره في التكسب كونه لايقا بحاله عادة بحسب حاله وشرفه
ضعته فلا يكلف الرفيع بيع الحطب والحرث والكنس واشباه ذلك فان ذلك اصعب من بيع الخادم
وهو غير واجب ولو اشتغل بالتكسب بطلب علم ديني جاز له اخذ الزكوة وان قدر عليه لو تركه نعم لو قدر
مع طلب العلم على حرفة لا تنافيه تعينت قوله ولو كان له دار يسكنها او خادم يخدمه اذا كان لا غناء له
عنهما يتحقق عدم الغناء في الخادم بكون المخدوم من عادته ذلك وان كان قادرا على خدمة نفسها او الحاجة
اليه لزمانة ونحوها اذا لم يكن من عادته ولو احتاج الى ازيد من واحد فكالواحد وفي الدار بكونها لايقة
بحاله من غير زيادة في الوصف والقدر فلو زادت عن حاله في احدهما تعين عليه بيع الزايد والاعتياض
بحاله وفي حكم الدار والخادم ثياب التجمل لمن هو من اهلها وفرس الركوب وكتب العلم كذلك وثمنها
لفاقدها من جملة المؤن قوله ولو ادعى الفقر اه وكذا يقبل لو ادعى العيال والاشتغال بطلب علم
يسوغ له ترك التسبب مع عدم علم كذبه من غير يمين قوله جاز صرفها اليه على وجه الصلة وينوي عند
وصولها اليه او الى وكيله او بعده مع بقاء عينها على ملكه قوله ارتجعت مع التمكن المراد بارتجاعها
ما يعم العين والمثل او القيمة مع تعذرها وحكم القيمة هنا كالغصب ولو وجدها معيبة اخذها مع ارش
العيب هذا كله مع تصريح الدافع بكونها زكوة اما لو دفعها اليه ولم يعلمه فلا ضمان قوله وان تعذرت
كانت ثابتة في ذمة الآخذ ولا يلزم ضمانها هذا مع اجتهاد الدافع والا ضمن وهل المراد بالاجتهاد
البحث عن حاله على وجه يجوز دفعها اليه فيدخل فيه ما لو قبل قوله ونحوه ام لا بد من الاستقصاء بحيث لو كان
الامر بخلاف ذلك لظهر عادة ويحتمل الاول لان المعتبر في جواز الدفع والمعروف شرعا فالامر بالدفع
اليه يقتضي الاجزاء وعدم الاجتهاد فيه دفعها اليه من غير سؤال لظنه فقره او لمن يستحي من قبولها اصلة
ثم يظهر انه كان قد خرج عن الاستحقاق قبلها ووجه الثاني انه المتعارف من الاجتهاد عرفا فترك
للاكتفاء بقوله ونحوه وهذا اجود فان الدافع بدون الاجتهاد بالمعنى الاول غير مجز مطلقا والكلام
هنا في الضمان لو ظهر غير مستحق لا غير قوله او ممن تجب نفقته اي نرجع مع الامكان ومع التعذر
لا ضمان مع الاجتهاد واستثنى جماعة من الاصحاب من ذلك ما لو تبين المدفوع اليه عبد الدافع فانها
لا تجزي مطلقا لعدم خروجها عن ملك الدافع فتجري مجرى عزلها من غير تسليم وفيه نظر لان الاحكام
مطلقة والعلة مشتركة فان غير المستحق لا يملك الزكوة في نفس الامر والاكتفاء في الشرط بالظاهر
وتعذر الارتجاع مشترك قوله وهم عمال الصدقة اي الساعون في تحصيلها وتحصينها بجباية واخذه
وكتابة وحساب وقسمة وحفظ ورعي ونحو ذلك قوله والفقر انما يشترط الفقر فيمن يتولى ما

يعتق

قوله ان لا يكون هاشميا نقل الشيخ عن بعض العلماء عدم اشتراط ذلك لانه ياخذ السهم اجرة لا زكوة وهو اهل للاجارة وهو نظر في مقابلة النص فلا يسمع م

يفتقر اليه ولا يشترط فيها الفقر المطلق بل المتعلق بالزكوة وهو المراد بقول المص ولو اقتصر ما يحتاج اليه
واكتفى المص في المعتبر بسؤال العلماء واستحسنه في البيان قوله وفي اشتراط الحرية تردد منشاه
ان العمل تكسب والعبد صالح له وان سهم العامل وما قبله في الاية مملوك لمكان اللام والعبد ليس اهلا
له وفيه نظر لجواز كونه للاستحقاق والاختصاص بل قال بعض محققي العربية ان مرجع المعاني الثلثة الى
الاختصاص اولى لدخولها فيه وحذرا من الاشتراك وح فلا يلزم من عدم ملكه عدم اختصاصه او
استحقاقه السهم بسبب العمل وان كان المالك هو المولى والحق ان الاختصاص في الاية اولى لاقتضاء السياق
ذلك وهو قوله تعالى ومنهم من يلمزك في الصدقات ولان مطلق الاختصاص قدر مشترك بين
المعاني الثلثة وهو خير من الاشتراك والمجاز واتفاق الاصحاب على ان الاية لبيان المصرف يحققه
قوله والامام بالخيار بين ان يقدر له جعالة او اجرة ولا يشترط ح ان يحصل قدر ما عين له او يزيد عليه ان
حصل ذلك والا اتم له الامام من بيت المال ولم يسم له شيئا جاز ايضا واعطاه ما يراه كباقي الاصناف
روى ذلك عن الصادق عليه السلم قوله ولا نعرف مولفة غيرهم اشار الى ما ذكره بعض الاصحاب من ان
المؤلفة يجوز كونهم مسلمين ايضا اما بان يكون لهم نظراء من المشركين اذا اعطي المسلمون رغب نظراؤهم
في الاسلام او يكون نياتهم ضعيفة في الدين ويرجى باعطائهم قوة نيتهم او يكونهم اطراف بلاد الاسلام
اذا اعطوا منعوا الكفار من الدخول ورغبوا في الاسلام او لمجاورتهم قوما يجب عليهم الزكوة اذا اعطوا
منها جبوها منهم واغنوا الامام عن عامل ويمكن رد ما عدا الاخير من الاقسام الى سبيل الله والاخير الى
العمالة ويعد تقرير ان الاية لبيان المصرف وعدم وجوب البسط والتسوية يقل فايدة الخلاف لجواز
اعطاء الجميع من الزكوة في الجملة قوله والعبيد الذين تحت الشدة المرجع في الشدة الى العرف لكن لعله لم تقديرها
شرطا ولا بد من صيغة العتق بعد الشراء ونية الزكوة مقارنة للعتق قوله وان لم يكن في شدة يشترط عدم
المستحق هذا شرط لاعتاقه من سهم الرقاب كما هو المسبوق فلو اشتراه من سهم سبيل الله على القول بعمومه لكل قربة
لم يتوقف على عدم المستحق بل الاولى الجواز من سهم الرقاب ايضا لدخوله في اسم الرقاب واعلم ان هذا التفصيل
وما بعده من مسايل متعددة انما يتوجه عند نافي نادر بسط الزكوة على الاصناف والمراد بالاستحباب اذا عين
السهم بالنية عند الدفع والا لم يتوجه هذه الفروع قوله وروي رابع وهو من اوجب عليه كفارة ولم يجد
فانه يعتق عنه رقبة وفيه تردد منشاه التردد من الكفارة ان كانت مخيرة فلا حاجة للعتق مع امكان باقي
الخصال وان عجز من العتق وان كانت مرتبة انتقل بالعجز عن العتق الى غيره من الخصال فلا يتحقق الاحتياج
الى العتق ومن ورود النص بجواز ذلك رواه علي بن ابرهيم في تفسيره عن العالم عليه السلم ولا فرق بين المخيرة
والمرتبة لذكرهما معا في الرواية والاجود ان يعطي المكفر ثمن الرقبة فيشتري هو ويعتق عن نفسه قوله ولو صرفه
في غيره والحال هذه جاز ارتجاعه بناء على ما ذكرناه اولا قيل هذه الفروع او انه مكاتب عاجز عن وفاء مال
الكتابة وهو مع ذلك غني غير فقير فيجوز ح ارتجاعه لصرفه له في غير ما عين له شرعا والمراد بالجواز هنا معناه

الاثم فانه لا يخرج فيجب ارتجاعه واعطاؤه غيره او صرفه في مال كتابته ولو قيل بان الدافع مخير بين ارتجاعه
واخراج الواجب من ماله مرة اخرى جاز حمل الجواز على المعنى الاخص قوله ولو دفع اليه من سهم الفقراء لم يرتجع
هذا ايضا من الفروع التي لا يتعين عندنا الا باحد الامرين لعدم وجوب البسط والحاصل انه متى كان فقيرا
مكاتبا جاز الدفع اليه من غير تعيين الصنف ومعه فان لم يعين جاز له صرفه كيف شاء من الرجوع السابق
وان عين له سهم الكتابة اقتصر على دفعه فيها قوله ولو ادعى انه كوتب الى اخره الاصح جواز تصديقه
ما لم يكذبه مولاه ولو صدقه جاز بطريق اولى وربما قيل بالمنع ايضا الا ببينة او سماع الصيغة قوله
نعم لو تاب الى اخره ان يدفع اليه من سهم الفقراء الى اخره لو كان فقيرا بمعنى انه غير قادر على قوت سنته ولو لم يكن
كذلك لم يجز ان يدفع اليه من سهم الفقراء وان كان دينه اضعاف ماله لانه ح غارم لا فقير وشرط الغرم
غير حاصل وقوله نعم لو تاب صرف اليه الى اخره مبني على اشتراط العدالة او مجانبة الكبائر والا لم يتوقف جواز
الدفع اليه على التوبة قوله نعم لو تاب صرف اليه من سهم الفقراء وجاز ان يقضي هو قد تقدم ان الفقير انما يعطى
بسبب الفقر مؤنة السنة وان جازت الزيادة دفعة وقضاء الدين لا يدخل في المؤنة وانما دخل في القسم
الغارم فان اعتبر البسط لم يدخل الدين في سهم الفقراء وان تاب ولم يعتبره بني توقف الدفع على التوبة
على اشتراط العدالة او اجتناب الكبائر فان لم نشترطهما لم يعتبر في جواز الدفع اليه التوبة وفي المسئلة
اشكال وهو انه مع صرف المال في المعصية ان لم يجز وفاؤه من سهم الغارمين لم يجز من سهم الفقراء
وان تاب لان الدين لا يدخل في سهم الفقراء والا لم يكن الغرم قسيما للفقر بل قسما منه بل اما ان يكون
التوبة مسوغة للدفع اليه من سهم الغارمين او سهم سبيل الله واما ان لا يجوز الدفع اليه لوفاء دين
المعصية مطلقا وقد لزم من ذلك احتمالات عدم الجواز مطلقا اعتبارا بالمعصية المانعة ذكره العلامة
والجواز مع التوبة من سهم الفقراء وهو الذي اختاره الشيخ وتبعه عليه جماعة والجواز معها من سهم
الغارمين واختاره المص في بعض فتاويه والجواز معها من سهم سبيل الله وهو متوجه ويمكن حل
الاشكال بان الفقير وان لم يعط بسبب الفقر الا قوت السنة لكن اذا دفع اليه ملكه وجاز له صرفه حيث
شاء فيجوز له صرفه في الدين مع ان عطاؤه قوت السنة انما هو مع الدفع تدريجا اما دفعة فلا انه لو لم يكن
فقيرا بان كان مالكا لقوت سنته لم يتوجه على ذلك اعطاؤه من سهم الفقراء لعدم الفقر ولا من سهم
الغارمين لانفاقه في المعصية فيجب ان يكون بقيد كلام المص في اعطائه من سهم الفقراء لكونه فقيرا قوله
ولو كان الغارم ميتا جاز ان يقضى عنه وان يقاص اي يقضي عنه من ليس له عليه دين بان يدفعها الى
صاحب الدين ولو كانت الزكوة على صاحب الدين قاص بها المديون بان يحتسبها عليه ويأخذها
مقاصة من دينه وهل يشترط قصور تركة الميت على دينه الظاهر ذلك وصرح به جماعة لانا نشترط الدفع
الى الغارم عجزه عن الوفاء لقصور الحال وعجزه عن التكسب ولم يشترط العلامة ذلك بناء على مذهبه
من انتقال التركة الى الوارث حين الموت فيصير عاجزا وضعفه ظاهر لتوقف تمكنه من التركة على وفاء الدين

لتاخر

لتاخر الارث الى الوارث عن الدين حين الموت فيصير عاجزا ويجيء على القولين نعم لو لم يعلم الوارث بالدين ولم يمكن المدين
اثباته شرعا او اتلف الوارث التركة وتعذر الاقتضاء منه جاز الاحتساب على الميت قضاء ومقاصة
قوله وكذا لو كان الدين على من تجب نفقته لان واجب النفقة انما يمنع الدفع اليه من سهم الفقراء المؤنة
اما دينه فلا يجب على من تجب عليه نفقته قضاؤه فيجوز ان يدفع اليه من زكوته ليقضيه عنه شيئا قوله وفي
سبيل الله اعلم ان المص وجماعة عدوا الرقاب وسبيل الله من جملة الاصناف مقيدين بالجار وهي في
تاسيا بكتاب الله وكان الاولى هنا حذف الجار لان نفس الرقاب ونفس سبيل الله الصنف وانما ادخلها عليهما
في الاية الشريفة لنكتة لا تدخل في العبارة وهي ان الله تعالى جعل الصدقات للفقراء والثلثة التي
بعدها وخصهم باللام وجعلها للباقين وادخل عليهم في اشارة الى ان الاربعة الاول يستحقون
نصيبهم على وجه الملك والاختصاص المطلق يصنعون به ما شاؤا بخلاف الرقاب وما بعدهم فانه جعلهم
موضعا للصدقة ومحلا لها فيتعين عليهم صرفها في ذلك وهذا المعنى لا يتحقق في العبارة لانه بصدد عد
الاصناف حيث قال اصناف المستحقين سبع الفقراء الى اخره وليس في هذا الاسلوب الا مجرد عد الاصناف
من غير بيان الفارق وان ذكره في تضاعيف عبارته بخلاف اسلوب الاية ولما اشرنا عبرنا للتنبيه بهم في
كتبه بقوله والرقاب وسبيل الله الى اخره وهو اجود فتامل الفرق بين الاسلوبين تظهر على الحال
والامر في ذلك سهل اذ التاسي بالاية والفرق الحاصل فيها كاف قوله وقيل يدخل فيه المصالح هذا هو الاجود
لان السبيل لغة الطريق فمعنى سبيل الله الطريق الى رضوانه وثوابه لاستحالة التحيز عليه فيدخل فيه كلما
فيه وصلة الى ذلك وبذلك وردت الرواية ايضا ذكرها علي بن ابرهيم عن العالم عليه السلم ويجب تقييده
بما لا يكون فيه معونة لغني مطلق بحيث لا يدخل في شيء من الاصناف الباقية فيشترط في الحاج والزائر
الفقر او كونه ابن سبيل او ضيف والفرق بينهما ح وبين الفقراء ان الفقير لا يعطى الزكوة ليحج بها من جهة
كونه فقيرا ويعطى لكونه في سبيل الله قوله وابن السبيل وهو المنقطع به وان كان غنيا في بلده لما عرفت
من ان السبيل هي الطريق فلا يشترط الفقر في بلده والا لدخل في قسيمه وهل يشترط عجزه عن الاستدانة على
ما في بلده او عن بيع شيء من ماله فيه او نحو الظاهر ذلك ليتحقق العجز ولم يعتبره المص في المعتبر وليس ببعيد عملا
باطلاق النص ويعتبر في كفايته ما يليق بحاله من الماكول والملبوس والمركوب ولا يجب عليه المبادرة على الرجوع
الى بلده بل حين قضاء الوطر المطلوب من السفر قوله وكذا الضيف اي يلحق بابن السبيل في جواز ضيافته
من الزكوة ويشترط فيه ان يكون مسافرا محتاجا الى الضيافة وان كان غنيا في بلده والنية عند شروعه في الاكل
ولا يحتسب عليه الا ما ياكله قوله ولو فضل منه شيء اعاده الى المالك او وكيله فان تعذر فالى الحاكم ولا
فرق في ذلك بين النقدين والدابة والمتاع قوله الايمان انما يشترط الايمان في بعض الاصناف لا
جميعهم بان المؤلفة وبعض افراد سبيل الله لا يعتبر فيهما ذلك ولعل اطلاقه لوضوح الحال فيه وسبق
البحث عنه والمراد بالايمان هنا معناه الاخص وهو الاسلام والولاية للائمة الاثنا عشر عليهم السلم

في تفسيره

بدليل ما قوله ولا يعتقد غير الحق من المذهب الاسلامية لا مطلق غير الحق كما لا يخفى قوله ومع عدم المومن يجوز
صرف الفطرة خاصة الى المستضعفين ورد بذلك رواية عن الصادق عليه السلام انه قال كان جدي يعطي
فطرته للضعفة ومن لا يتولى قال وهي لاهلها الا ان لا تجدهم فان لم تجدهم فلمن لا ينصب والمراد
بالمستضعف هنا مستضعف المخالفين كما دلت عليه الرواية وهو من لا يعاند الحق منهم وولد المستضعف
بحكمه والاصح المنع مطلقا والرواية معارضة بما هو اصح منها قوله ونعطي الزكوة اطفال المومنين دون
اطفال غيرهم هذا اذا لم يعتبر العدالة في المستحقين اما لو اعتبرناها امكن عدم جواز اعطاء الاطفال مطلقا
لعدم اتصافهم بها والجواز لان المانع الفسق وهو منفي عنهم لانه عبارة عن الخروج عن طاعة الله فيما دون
الكفر وهم غير مخاطبين بالطاعة ومبنى الاشكال على ان العدالة هل هي شرط او الفسق مانع فعلى الاول
يحتمل الاول للدليل الدال على اعتبار العدالة ولانه لو اكتفى بعدم الفسق لزم جواز اعطاء المجهول حاله
عند مشترط العدالة لعدم تحقق المانع فيعمل المقتضي عمله وهو لا يقول به ويحتمل الثاني حملا للاشتراط
على من يمكن في حقه ذلك وهو منفي في الطفل وعلى الثاني يتحقق الطفل بغير اشكال وهذا بخلاف اولاد الكفار
لان الايمان شرط في الجملة اجماعا والولد تابع لابيه فيه وفي الكفر شرعا بخلاف الفسق فيثبت في ولد الفاسق
الايمان بحكم التبعية دون الفسق واعلم ان العلامة ادعى في المختلف الاجماع على جواز اعطاء اولاد المومنين
وان اعتبرنا العدالة فينتفي الاشكال ويضعف القول باشتراط العدالة اذ لا يتصور في الاطفال
مع ثبوت استحقاقهم ولو تولد بين المومن والكافر تبع الاشرف وفي المتولد بين المومن وغيره من الفرق
الاسلامية نظر والاجود استحقاقه خصوصا اذا كان المومن الاب قوله ولو اعطى مخالف زكوته اهل نحلته
ثم استبصر اعاد الوجه في اختصاصها من بين العبادات مع النص ان الزكوة بمنزلة الدين وقد دفعه الى
غير مستحقه ولو كانت العين باقية جاز له استرجاعها قوله العدالة الكلام في اشتراط العدالة في الاصناف
كما مر في الايمان اذ لا يشترط عدالة الجميع وفسرها الشهيد ره هنا بانها هيئة راسخة في النفس تبعث على
ملازمة التقوى بحيث لا يقع منه كبيرة ولا يصر على صغيرة فلم يعتبر فيها المروة كما اعتبر وها في غير هذا
المحل بناء على ان الدليل انما دل على فاعل المعاصي وعدم المروة ليس معصية وان اخل بالعدالة قوله والاول
احوط لا ريب في اعتبار العدالة اولى مع الامكان بل ادعى المرتضى على اشتراطها الاجماع واكد منها اجتناب
الكباير وان كان عدم اعتبارهما قويا قوله ان لا يكون ممن يجب نفقته على المالك لان واجب النفقة غني
مع بذل المنفق فلو لم يبذل له قدر الكفاية من النفقة جاز الا الزوجة فان نفقتها مستقرة في الذمة
لو لم يدفع نعم يجوز دفعها اليه في توسعته الزايدة على قدر الواجب بحيث لا يخرج الى حد التجاوز وزيادة
نفقة امثاله ولو كانت الزوجة ناشزا ففي جواز الدفع اليها مع فقرها وجهان احدهما العدم لانها
غنية بالقوت لقدرتها على الطاعة في كل وقت ويجوز لها دفع زكوتها الى زوجها وان كان ينفق عليها
منها قوله ولو كان من يجب نفقته عاملا الضابط ان القريب انما يمنع دفعه للقرابة من سهم الفقراء

لقوت

لقوت نفسه مستقرا في ذمته فلو كان من باقي الاصناف جاز الدفع اليه وكذا لو اراد السفر اعطى ما زاد
على نفقته الحضر وكذا يعطي النفقة زوجته وخادمه اذ لا يجب ذلك على القريب قوله ويحل له زكوة مثله
في النسب المراد بالمثل مطلق الهاشمي ان لم يماثله في الاب الخاص كالعلوي وغيره ويتخير مع وجود
الخمس وزكوة مثله في اخذ ايهما شاء والافضل اخذ الخمس لان الزكوة اوساخ في الجملة قوله وقيل لا يتجاوز
قدر الضرورة المراد بالضرورة قوت يوم وليلة لا مؤنة السنة لانه لا يملك من الخمس على ما زاد على مؤنة السنة
وهو حقه فكيف المشروط بالضرورة وهذا هو الاجود نعم لو تدفع الضرورة بدفع قوت اليوم بان لا يجد
في اليوم الثاني ما يدفع به الضرورة عادة جاز له اخذ ما يندفع به فلو وجد الخمس قبل فنائه ففي وجوب رده
نظر قوله ويجوز للهاشمي ان يتناول المندوبة من هاشمي وغيره يستثنى منه النبي صلى الله عليه واله فان
الاصح تحريم الصدقة عليه مطلقا وكذا الائمة وفي حكم المندوبة لغير المحرم المنذورة والموصى بها وفي الكفارة
وجهان اصحهما جوازها فيختص التحريم بالزكوتين قوله من ولد هاشم على الاظهر رد بذلك على المفيد
وابن الجنيد حيث ذهبا الى تحريم الصدقة وجعل الخمس لمن انتسب الى المطلب ايضا وهو اخو هاشم
استنادا الى رواية لا تنهض بالحجة مع معارضتها بما هو اقوى منها قوله وهم الان احترز بالان من زمن
النبي صلى الله عليه واله فقد كانوا اكثر من ذلك مثل حمزة عليه السلام ثم انقرضوا ولم يبق نسل
الا المذكورين قوله والاولى حمل ذلك الى الامام خالف في ذلك جماعة من الاصحاب فاوجبوا دفعها اليه
ابتداء لقوله تعالى خذ من اموالهم فان الايجاب عليهم يستلزم الايجاب عليهم واوجبوا ايضا دفعها
الى الساعي ومع تعذرهما الى الفقيه المامون والمشهور الاستحباب لانه ابصر بمواقعها واخبر
بمواضعها ولقول الصادق عليه السلام لو ان رجلا حمل زكوته فقسمها علانية لكان ذلك حسنا جميلا وقد
قيل في قوله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء انها شاملة للزكوة الواجبة فتدل على المشهور قوله
ولو فرقها المالك والحال هذه قيل لا لا يجزي وقيل يجزي والاول اشبه لا خلاف في حصول الاثم سواء
قلنا بالاجزاء ام لا للمخالفة ووجه الاجزاء معه حصول الغرض وهو حصولها الى المستحق كالدين
اذا دفع الى مستحقه وهو خيرة التذكرة وما اختاره المص اجود لانها عبادة قد خولف في فعلها
مقتضى الامر والامر بالشيء يقتضي النهي عن ضده وهو يستلزم فساد العبادة قوله ويجب دفعها
اليه عند المطالبة ولو خالف المالك واخرجها بنفسه فالوجهان واولى بالصحة فالوجه الفساد
ايضا والتقريب ما تقدم وللمالك استعادة العين مع بقائها في الموضعين او تلفها وعلم القابض
بالحال وفي رجوعه مع التلف وجهله احتمال قوله دفعت الى الفقيه المامون المراد بالفقيه حيث
يطلق على وجه الولاية الجامع لشرايط الفتوى وبالمامون من لا يتوصل الى اخذ الحقوق مع غناه عنها
بالحيل الشرعية فان ذلك وان كان جايزا الا انه نقص في همته وحط للرتبة فانه منصوب للمصالح
العامة وفي ذلك اعتراز المستحقين وكذا القول في باقي الحقوق والقايل بوجوب دفعها الى الامام

ابتداء او جب دفعها مع غيبته الى الفقيه المامون قوله والافضل قسمتها على الاصناف واختصاص
جماعة هذا مذهب الاصحاب بناء على ان اللام في الاية ليست للملك بل لبيان المصرف واستحباب
بسطها عليهم للنص والخروج من الخلاف واعطاء جماعة من كل صنف لورودهم بصيغة الجمع واقله ثلث
ولا يجب التسوية بل الافضل التفضيل المرجح من عقل او فقه او ترك سؤال او شدة حاجة او قرابة قوله
ولا يجوز ان يعدل بها الى غير الموجود ولا الى غير اهل البلد مع وجود المستحق الاصح جواز نقلها مع وجود
المستحق بشرط الضمان خصوصا للافضل او التعميم لصحيحة هشام بن الحكم عن الصادق عليه السلم قوله ولا ان
يؤخر دفعها بل الاصح جواز التاخير شهرا او شهرين لصحيحة معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم خصوصا
اذا اخرها للبسط او لذي المزية قوله نقلها الى بلد اخر ولا ضمان عليه واجرة النقل على المالك وعلى ما
اختاره المص يجب الاقتصار على اقرب البلدان الى بلد المال فالاقرب الا ان يختص الابعد بالامن
قوله ولو نقل الواجب الى بلد ضمن انما يتحقق نقل الواجب مع عزله بالنية والا فالذاهب من ماله
لعدم تعيينه بالواجب ومع ذلك فان كان المستحق موجودا في بلد المال ففي تحقق العزل قبل قبضه اشكال
فان الدين لا يتعين بدون قبض مالكه مع الامكان واستقرب في الدروس صحة العزل مع وجود المستحق
فيمكن بناء المسئلة عليه والا لم يتحقق الحكم بالضمان وعدمه ويمكن ان يريد بالواجب ما ثلث في القدر
والوصف ومعنى ذهابه من ماله لو بقاء الحق في ماله او ذمته هذا مع وجود المستحق في البلد والا لم
يضمن قوله ولو عين زكوة الفطرة من مال غايب عنه ضمن بنقله عن ذلك البلد انما يتحقق تعيينه في مال
خاص بالنية مع عدم المستحق عند المخرج وان وجد في بلد المال اذا لم يمكن التوصل اليه في الوقت وح
لا يجوز اخراجه عن بلد المال لانه يصير كبلد زكوة المال وعلى ما اخترناه يكره النقل مع وجود المستحق له
بشرط الضمان وانما يتحقق الكراهة او التحريم اذا لم يكن على ملك المستحق فلو قبض من بلد المال بنفسه او نقله
بوكيله ونقله انتفى التحريم الكراهة قوله اذا قبض الامام او الساعي برئت ذمة المالك ولو تلفت بعد ذلك
وكذا لو قبضها الفقيه الشرعي بخلاف ما لو قبضها الوكيل الا ان يتلف في يده بغير تفريط وعدم
المستحق وعزلها بالنية قوله اذا لم يجد المالك مستحقا فالافضل له عزلها وتكون بعد ذلك في يده امانة فلا
يضمنها لو تلف بدون تعد او تفريط وليس له ابدالها بعد ذلك قوله ونماؤها المتصل تابع لها اما
المنفصل فقال الشهيد ره انه للمالك ولا يتحقق العزل مع وجود المستحق على الاصح قوله المملوك الذي
يشترى من الزكوة اذا مات ولا وارث له ورثه ارباب الزكوة وقيل بل يرثه الامام المراد بالوارث المنفي
هو الخاص اعني من عدا الامام وارباب الزكوة للاجماع على ان احدهما وارث فلا يتحقق عدم الوارث العام
ولما كان عدم الاخص اعم من عدم الاعم صدق نفي الاخص مع وجود الاعم ويصحح ذلك قرينة المقام ووجه
القول بان الوارث له هو الامام ظاهر لانه وارث من لا وارث له الا انه قول شاذ بل قال في البيان انه لا نعلم به
قايلا ولعله اراد به من القدما فانه خيرة العلامة في كثير من كتبه والاصح الاول لما ذكرناه ولرواية عبيد بن

زراره

زرارة عن الصادق عليه السلم بوثه الفقراء المؤمنون الذين يستحقون الزكوة لانه انما اشترى بمالهم
وخصوص مدلولها يتخيره فانه لا قايل بالفرق واما التفصيل بانه ان اشترى من سهم الرقاب فميراثه
للامام والا فلارباب الزكوة فلا اصل له في المذهب قوله كانت الاجرة على المالك لان دفع المال
واجب عليه ولا يتم الا بذلك فيجب عليه من باب المقدمة ووجه كونه من الزكوة مناسبته لما دخل في العمالة
في الحساب والكتابة والقسمة والاصح الاول والفرق ان عمل العامل في مال الزكوة بعد تعيينه بخلاف
الكيل والوزن اذ لا يتعين بدونهما ويعلم من الفرق ان المراد بالحساب والقسمة ونحوها الذي هو الواقع بين
العامل والمالك بل ضبط قدر الحق وقسمته على المستحقين ان فوض اليه ذلك والا اشكل الفرق
بين الامرين قوله اذا اجتمع للفقير سببان او ما زاد يستحق بهما الزكوة الخ الفايدة على تقدير البسط
ظاهرة وعلى عدمه تظهر فيما لو اندفعت للحاجة المعتبرة في احد الوجوه فانه يجوز ان يراد بسبب الاخر كما لو اعطى
ما يفي بدينه وكان عاملا فيجوز ان يعطى بسبب العمل وهكذا ولو كان فقيرا او لدفع دفعه لم ينحصر العطاء في
قدر قوله اقل ما يعطى الفقير ما يجب في النصاب الاول الى اخره المشهور ان هذا التقدير على سبيل
الاستحباب دون الوجوب بل ادعى عليه في التذكرة الاجماع مع انه نقل الوجوب في المخ عن جماعة منا واكثر
الاصحاب على ان اقل ما يعطى الفقير ما في النصاب الاول لا الثاني وهذا الحكم انما يتم حيث يمكن امتثاله
فلو كان عند المالك نصابان اول وثان جاز ان يعطي ما في الاول لواحد وما في الثاني لاخر من غير كراهة
ولا تحريم على القولين ويحتمل اعطاء الجميع لواحد ان لم يكمل من النصاب المتاخر بقدر النصاب الاول
للقدرة على الامتثال والتقدير بخمسة دراهم ونصف دينار يؤذن بان ذلك مختص بزكوة النقدين
فلا يتعدى الحكم الى غيرهما وان فرض فيها نصاب اول وثان والا لزم وجوب اخراج القيمة او استحبابه
ولا يقولون به وقيل يتعدى ولا يدفع للفقير اقل مما في النصاب الاول والثاني على حسبه ويحتمل
بقيمة تقديره اقل ما يعطى بقدر زكوة النقدين عملا بظاهر الخبر فيعتبر زكوة المخرج ان لم يكن من النقدين
باحدهما وهذا هو الاجود ولو فرض ان ما عنده يقصر عن ذلك كما لو وجب عليه شاة واحدة لا تساوي
خمسة دراهم اكتفى بدفعها الى الفقير من غير كراهة ولا تحريم ولو لم يكن للمال الا نصاب واحد كالغلات
ففي اعتبار المخرج بقيمة النقدين كما مر الوجهان ولو قصر الحق بعد المؤن عن المقدر اكتفى به ولو زاد بما لا
يبلغ قدرا اخر فكما مر قوله اذا قبض الامام الزكوة دعا لصاحبها وجوبا وقيل استحبابا وجوب الدعاء هو
الاجود عملا بظاهر الامر في قوله تعالى وصل عليهم بعد قوله خذ من اموالهم صدقة فان حمل الامر على الوجوب
يتعين الى ان يقوم دليل على غيره واختاره المص في المعتبر واكثر المتاخرين عنه وكذا يجب على نائبه خصوصا
وعموما كالساعي والفقيه دون الفقير بل يستحب وهل الدعاء بلفظ الصلوة قيل ذلك عملا بظاهر الاية وتأسيا
بالنبي صلى الله عليه واله فانه قال اللهم صل على ال ابي اوفى لما جاءه بزكاتهم والوجه الاجتزاء بمطلق
الدعاء لان معنى الصلوة لغة والاصل هنا عدم النقل فيجوز ان يقول اجرك الله فيما اعطيت وبارك

لك فيما ابقيت ونحوه واعلم انه قد استفيد من الاية والرواية جواز الصلوة على غير النبي صلى الله عليه واله
كما ذهب اليه اصحابنا والعامة واتفقوا على الدلالة وخالفوا في المدلول الوجوه غريب قوله بميراث وما شابهه
من المشابه كشراء الوكيل ودفعه اليه من دينه مع موافقته له في الجنس والوصف ونحوه قوله ويكتب في الميسم
وهو بكسر الميم وفتح السين المكواة بكسر الميم ايضا ويستحب ان يضيف الى ما ذكر اسم الله تعالى وفايدة الوسم
تمييزها لئلا تشتبه ومعرفة مالكها بها لئلا يتملك اليه باختياره قوله وان كان اقتراحا الاقتراح في
الاصل الكلام المرتجل وسؤال الشيء من غير روية والمراد هنا تاخير الزكوة بغير سبب مبيح له وقد تقدم الكلام
في ذلك قوله ولا يجوز تقديمها قبل وقت الوجوب المراد تقديمها زكوة بالنية فان ذلك غير مجزي لانها عبادة
موقتة فلا يتقدم على وقتها وقد روي عن الصادق عليه السلام حين سئل عن تقديمها فقال لا انه ليس لاحد
ان يصلي صلوة الا لوقتها فكذلك الزكوة وكل فريضة انما تؤدى اذا حلت وجوز بعض الاصحاب تقديمها
وتسمى زكوة معجلة ويترتب عليها بعض الاحكام الاتية ومعنى قول المص لا يجوز تقديمها انه لا يجزي بل
يقع الدفع فاسدا فلا يستبيح القابض التصرف مع علمه بالحال ويحتمل ان يريد بالتحريم كما هو الظاهر ويتوجه
ذلك مع اعتقاده شرعية الفعل فان ذلك تشريع محرم عند المص قوله ولو كان النصاب يتم بالقرض لم
تجب الزكوة سواء كانت عينه باقية اولا لفقره على الاشبه رد بذلك على الشيخ حيث ذهب الى ان المقترض
لا يملك العين المقروضة الا بالتصرف فمع بقاء عينها تكون باقية على ملك المقرض ولا يتم النصاب
لو تم بها ومختار المص انه يملك بالقبض مع العقد لان التصرف فرع الملك فلو كان مشروطا به دار و
سياتي الكلام فيه انشاء الله فيتم النصاب مع تمامه به قوله ولو خرج المستحق عن الوصف استعيد
جواز الاستعادة لا يتوقف على خروج القابض عن وصف الاستحقاق بل له ان يستعيدها منه كما سياتي
وان كان باقيا على الاستحقاق ويعطيها غيره او يعطيه غيرها او يعطي غيره غيرها ومع خروجه عن الوصف
لا يتعين على المالك استعادتها بل عليه ان يخرج الزكوة منها او من غيرها وكذا الحكم في حق القابض فانه
مع طلب المالك يجب عليه الوفاء مع الامكان وان كان مستحقا ففي العبارة تجوز والامر سهل قوله
وله ان يمنع من اعادة العين ببذل القيمة عند القبض كالقرض هذا اذا كانت قيمية والا وجب مثلها
وعلى التقديرين له الامتناع من اعادة العين بناء على ما تقدم من ان المقترض يملك العين بالقبض فيجب
عليه قيمته ان كان قيميا لانه اول زمان دخوله في ملكه والاقتصار وينبه بذلك على خلاف الشيخ والمراد
بالقرض المشبه به في قوله كالقرض الماهية الكلية الشاملة لجميع افراد المشبه هو الفرد الخاص منها وهو
المبحوث عنه وبينهما تغاير يجوز تشبيهه به والتقدير كان جميع افراد القرض كذلك ولا يرد انه تشبيه الشيء
بنفسه قوله او دفع اليه شاة فزادت زيادة متصلة كالسمن لم يكن له استعادة العين مع ارتفاع الفقر
قد تقدم ان المختار عند المص ان المقترض يملك العين بالقرض والقبض ويجب عليه مثلها او قيمتها
بل سياتي منه الميل الى لزوم المثل مطلقا وان له استرجاع الحق وان بقي القابض على صفة الاستحقاق

ففي العبارة تسامحان الاول حكمه بعدم جواز استعادته العين مع الزيادة المتصلة ومن المعلوم ان
الملك يوجب تخيير المقترض عند الوفاء في تعيين الافراد المطابقة للحق من المال الموجود في يده وغيره
فلا وجه للحكم بعدم جواز استعادة المقروض العين مع الزيادة على مذهب المص اما على مذهب الشيخ
فالمجموع باق على ملك المقرض فله اخذه سواء كانت الزيادة متصلة ام منفصلة والاعتذار بانه اراد
بذلك التنبيه على ثبوت الحكم عند الجميع حتى من يرى ان الواجب في القيمي المثل فان المماثلة منتفية
هنا بسبب الزيادة لا يدفع لان وجوب المثل لا ينحصر في هذا الفرد الثاني تقييد المنع بارتفاع
الفقر لا وجه له ايضا فان التفريع على كونه قرضا لا زكوة معجلة يوجب التسوية في جواز الاستعادة بين
بقاء الفقر وارتفاعه ويمكن دفع الاولى بحملها على ان الواجب المثل في القيمي كما يرجح في بابه
وتظهر ح فيما لو لم يوجد من امثال الشاة المدفوعة شيء فانه لا يجب دفعها لمكان الزيادة والثانية
بانه مع بقاء الاستحقاق لا اثر مهما في الاستعادة فلذا لم تدخل تلك الحالة في الفرض ولا يخفى
ان امثال هذه الاعتذارات لا تخلو بالمسامحة قوله وللفقير بذل القيمة بناء على ان الواجب المثل
مطلقا والا لم يظهر للحكم فايدة وقد تقدم في قوله ببذل القيمة عند القبض ما يدل على اختيار
القيمة والعذر عنه بانا لو قلنا بالمثل فالحكم كذلك ان لم يوجد غيرها قوله لكن لو دفع الشاة لم
يجب عليه دفع الولد بناء على ان المدفوع المثل مع بقاء الام على الوصف ونبه بعدم دفع الولد على خلاف
الشيخ كما مر فانه لم يفرق بين الزيادة المتصلة والمنفصلة قوله لو نقصت قيل يردها ولا شيء
على الفقير والوجه لزوم القيمة القول للشيخ بناء على ما تقدم وما استوجبه المص او جبه بناء على
على لزوم القيمة او المثل مع تعذر غيرها مع احتمال جواز دفعها مع الارش قوله لو استغنى بعين
المال الى قوله ولو استغنى بغيرها استعيد انما جاز احتسابه مع استغنائه بعينه لانه لو اخذ
منه صار فقيرا فقد ثبت مثله او قيمته في ذمته فهو في قوة الفقير بخلاف ما لو استغنى بغيره
وفي حكم غنائه به ما لو كان علة تمام قصده في الغناء بان اجتمع منه ومن غيره وفي حكم غنائه بغير غنائه
بنمائه لان الواجب عليه المثل او القيمة والنماء مستقر في ملكه خارج عنهما قوله والمراعى ان كان
مالكا او ان كان ساعيا او الامام او وكيله جاز ان يتولى النية كل واحد من الدافع والمالك اعلم ان
النية معتبرة في الزكوة عند الدفع لكن الدفع قد يكون الى المستحق وقد يكون الى من يدفع اليه وهو اما
وكيل المالك لا غير او وكيل المستحق وهو الامام وساعيه والفقيه عند تعذرهما والدافع الى
المستحق اما المالك او احد الاربعة فان دفع المالك الزكوة الى المستحق ابتداء ونوى عنده اجزا
قطعا فان دفعه الى احد الاربعة ونوى عند الدفع اليهم ونوى المدفوع اليه عند الدفع الى المستحق اجزا
ايضا بل هو الافضل وان اقتصر على نية احدهما فان كان الناوي هو المالك عند الدفع الى احدهم
ففي الاجزاء ايضا قولان اجودهما ذلك في غير وكيله المختص به لان يده كيده فنيته عند الدفع كنيته

وهو بعيد وان كان الناوي هو الدافع الى المستحق ففي الاجتزاء به وجهان ايضا والاصح الاجتزاء به مطلقا
وكذا لو لم ينو الدافع الى المستحق ولكن نوى المالك عنده وفي حكم نية المالك عند الدفع الى الامام نية
الساعي خاصة عند الدفع اليه اذا تقرر ذلك فقول المص والمراعى نية الدافع ان كان مالكا الى آخره
يحتمل كل واحد من الدفعين الا انه اظهر في الدلالة على ان المراد به الدفع الى المستحق لكنه يقتضي ان
نية المالك عند الدفع الى الوكيل كافية وهو ضعيف ويمكن ان يريد بقوله جاز ان ينوي النية كل
واحد من الدافع والمالك ان المالك تجزي نيته عند دفع احد الثلثة الى الفقير فيزول الاشكال
بالنسبة الى فرض نيته عند الدفع الى الوكيل ويبقى فرض نيته عند الدفع الى احدهم مسكوتا عنه مع
ان المص في المعتبر منع من اجزاء نية كل واحد من الوكيل والموكل خاصة فضلا عن الاجتزاء بنية الموكل
عند الدفع الى الوكيل **قوله** ويتعين عند الدفع المراد بالدفع هنا الدفع الى المستحق ووجه التعيين
انه آخر اوقات محل النية فان كان المراد بالدفع في الاول الاعم فالتعيين هنا ظاهر وان كان المراد به الدفع
الى المستحق فالمراد هنا بيان وجوبه المضيق اذ ليس فيما تقدم اشعار به **قوله** ولو نوى بعد الدفع لم
استبعد جوازه مع بقاء العين او تلفها وعلم القابض بالحال وهو انها زكوة غير منوية فانه لا
يملكها ويضمنها مع التصرف فيصح احتسابه مما ثبت في ذمته من عوضها عليه **قوله** ولا يفتقر
الى نية الجنس الذي يخرج منه لا فرق في ذلك بين ان يكون محل الوجوب عنده متعددا او متحدا ولا
بين ان يكون الحق متحد النوع كما لو كان عنده اربعون من الغنم وخمس من الابل او مختلفة كنصاب
النقدين وآخر من النعم ولا بين ان يكون المدفوع من جنس احدهما او من غير جنسهما فانه اذا اخرج عما
في ذمته صح وبقي عليه ما زاد عن عينه او قيمته وهل يبقى له بعد ذلك صرفه الى ما شاء منهما ام
يوزع صرح في الذكرى بالاول واختار الشهيد الثاني وهو الاجود وتظهر الفائدة فيما لو وجب عليه
شاتان في المثال الاول فاخرج شاة ثم تلف احد النصابين قبل التمكن من اخراج الثانية
فعلى الاول له صرف المخرج الى ايهما شاء فان صرفه الى الثاني برئت ذمته وعلى الثاني يسقط عنه
نصف شاة ولو تلف النصف سقط ربع وعلى هذا ويمكن فرض عدم التمكن من دفع الثانية مع القدرة
على دفع الواحدة بان لا يجد من يستحق الا واحدة كابن السبيل ومن يتوقف تكملة قوت سنته على شاة لا
غير **قوله** لو قال ان كان مالي الغائب باقيا فهذه زكوته وان كان تالفا فهي نافلة صح ولا كذا لو قال
او نافلة الفرق بين المسألتين ان النية حاصلة في المسألة الاولى مجزوم بها وانما التردد في المنوي
لانه جازم بالوجوب على تقدير سلامة المال وبالنفل على تقدير تلفه وارتكاب مثل ذلك جائز للحاجة
اذ لا وثوق باحد الامرين لجواز تلفه فلو اطلق الوجوب لم تكن زكوة ولا صدقة وقد وقع مثل ذلك في
قضاء الصلوة المجهولة العين ولو فرض عدم الحاجة اليه لم يصح كما لو كان جازما بسلامته بخلاف
الثانية فان التردد فيها في نفس الامر النية لان التقدير ان كان مالي باقيا فهذه زكوته او نافلة فقد تردد

على تقدير واحد وهو كون المال معلوم الوجود والزكوة معلومة الوجوب بينه وبين الندب فلا يصح واعلم
ان الشيخ ادعى الاجماع على صحة النية في المسألة الاولى فارتفع الاشكال مع ما تقرر من الوجه **قوله**
ولو كان له مالان متساويان حاضر وغائب فاخرج زكوة ونواها من احدهما اجزاه قد تقدم الكلام
في ذلك وانه لا فرق بين المالين المتساويين والمختلفين ولا بين الحاضرين والغائبين والمتفرقين
ولعله يريد بالتساوي في اصل الوجوب اما في قدر الواجب كالاربعين من الغنم والخمس من الابل
فلا نكتة في ذكره اذ جواز الاطلاق في المختلفين اغرب **قوله** وكذا لو قال ان كان الغائب سالما
يحتمل ان يكون تتمة للمسألة السابقة بمعنى جواز اخراج بعض الحق عن مالين غائب وحاضر وان ضم
الى ذلك تقييد الغائب بكونه سالما ووجه الجواز مع ما تقدم ان التقييد بسلامة الغائب يعتبر وان
لم يذكره لان الوجوب فرع سلامته فلا يضر التقييد لانه الواقع ويحتمل ان يكون مسألة مستقلة
برأسها والمراد انه نوى الاخراج عن مال الغائب ان كان سالما ووجه الصحة ما مر وهذا الاحتمال
الصق بالمقام وربما احتمل ان يريد به معنى ثالثا وهو ان يكون المراد انه لو كان له مالان متساويان
حاضر وغائب فنوى بالمخرج عن الغائب ان كان سالما والا فعن الحاضر ووجه الاخير الجزم بالنية
على التقديرين وهذا الحكم صحيح الا ان حمل العبارة عليه يحتاج الى تكلف وقيود خارجة من البين
قوله ولو اخرج عن ماله الغائب ان كان سالما ثم بان تالفا جاز نقلها الى غيرها على الاشبه وجه
الجواز تقييد الاخراج على وجه معين وقد ظهر خلافه فيبقى على ملكه فيصرفه الى ما شاء ووجه العدم
فوات محل النية وهو حالة الدفع والاصح التفصيل وهو ان الشرط المذكور ان كان قد صرح به بحيث
علمه القابض جاز نقله الى ما شاء لتبين عدم انتقاله عن ملكه بتلف الحال سواء كانت عين المدفوع
باقية ام تالفة ومحل النية باق لما تقدم من جوازه بعد الدفع على التفصيل وان نواه من غير اعلام
القابض جاز النقل مع بقاء العين خاصة والفرق بين هذه المسألة وما قبلها على الاحتمال
الثاني وهو كونها مستقلة ان الاولى ليست فيها الا بيان صحة النية وفي هذه التفريع على الصحة
بجواز النقل **قوله** زكوة الفطرة الفطرة لغة الخلقة وقد فطره فطرا بالفتح اي خلقه ويقال على الابتداء
والاختراع قال ابن العباس ما كنت ادري ما فاطر السموات والارض حتى اتاني اعرابيان يختصمان
في بئر فقال انا احدهما انا فطرتها اي ابتدأتها ويقال ايضا على الفطرة الاسلامية قال الله تعالى
فطرة الله التي فطر الناس عليها والفطر بالكسر افطار الصائم ويمكن اخذ زكوة الفطرة من كل واحد من
المعاني الثلثة والمعنى على الاول زكوة الخلقة اي البدن ومن ثم سموا الزكوة الى مالية وبدنية وعلى
الثاني زكوة الدين والاسلام ومن قرائنه وجوب الزكوة على من اسلم قبل الهلال ولو بلحظة وعلى الثالث
زكوة الافطار وترك الصوم لانه فدية عن تركه وتقديم صدقة عن ضاع عنه وقد روى ابن عمار عن الصادق
عليه السلم انه قال لبعض اصحابه اذهب فاعط من عيالنا الفطرة وعن الرقيق واجمعهم ولا تدع منهم احدا

فانك ان تركت انسانا تخوفت عليه الفوت قال قلت وما الفوت قال الموت وهذه الرواية تؤكد كون
المراد بالفطرة الخلقة والبدن فان زكوة الفطرة سبب لحفظ البدن وتنميته وروى زرارة عن ابي جعفر بصير
عنه عليه السلام ان تمام الصوم اعطاء الفطرة ومن صام ولا يؤد الزكوة فلا صوم له اذا تركها متعمدا
ولا صلوة له ان الله قد بدأ بها قبل الصلوة وقد افلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى وهذه الرواية تناسب
كونها زكوة الدين وان المراد بالفطرة الدين ولعل السر في تسميتها زكوة الفطر المشتركة بين ما ذكر لتصلح
للجميع قوله ولا المكاتب المشروط وهل يجب فطرته على مولاه قيل لا لانقطاع تصرفه عنه والمشهور الوجوب
سواء عاله ام اكل من كسبه ما لم يعله غيره قوله ولا المطلق الذي لم يتحرر منه شيء بل يجب على مولاه
الا مع عيلولة غيره له وقيل يسقط عنهما معا قوله ولو تحرر وجبت عليه بالنسبة والباقي على المولى
وقيل لا يجب الفطرة عليهما لانتفاء الحرية والمملوكية قوله وضابطه من لا يملك قوت سنته له ولعياله وهو
الاشبه الضابط من يستحق اخذ الزكوة لفقره فيخرج منه القادر على قوت السنة فعلا او قوة كالمحترف
والغادم مع ملكه لقوت السنة ولا يشترط ان يفضل عن قوت سنته اصواعا بعدد من يخرج عنه
مع احتماله لرواية اول السنة العيد قوله ويستحب للفقير اخراجها واقل ذلك ان يدير صاعا على عياله
ثم يتصدق به معنى الادارة ان ياخذ صاعا ويدفعه الى احد عياله المكلفين ناويا عنه عن نفسه
ثم يدفعه الاخذ عن نفسه الى الاخر وهكذا ثم يدفعه الاخر الى المستحق الاجنبي ولو دفعه الى احدهم
جاز ايضا بل هو الظاهر من الادارة ولو كانوا غير مكلفين او بعضهم تولى الولي ذلك عنه ولا يشكل
اخراج ما صار ملكه عنه بعد النص وثبوت مثله في الزكوة المالية قوله من زوجته وولده وما شاكلهما
يشترط في الزوجة وجوب النفقة فلا يجب الزكوة عن الناشزة والصغيرة خلافا لابن ادريس ولا يشترط الدخول
والمطلقة رجعية زوجة قوله وضيف وما شابهه الضيف نزيل الانسان وان لم يكن قد اكل عنده
لان النزيل هو المفهوم منه لغة وعرفا فلا يشترط ان يفطر عنده مجموع الشهر ولا نصفه الثاني ولا
العشرة الاخيرة ولا الثلثة من اخره ولا اخر ليلة على الاصح بل يكفي نزوله عليه قبل دخول شوال وبقاؤه
عنده الى ان يدخل ولو تعدد المضيف وجبت عليهم بالنسبة ولا فرق بين من افطر عنده منهم وغيرهم
ولا بين اكله من ماله ليلة العيد وعدمه والمراد بما شابهه من يعوله الانسان تبرعا قبل هلال شوال
كما مر وليس منه الاجير وان عاله لان شرط النفقة او قلنا بانها على المستاجر والا كان بحكم الضيف وانما
يجب على المضيف مع يساره كما نبه عليه بقوله ومع الشرط يخرجها الى اخره فمع اعساره يجب على الضيف
الموسر ولو تبرع المعسر باخراجها عنه ففي الاجزاء قولان وجزم الشهيد بعدمه وهو حسن مع عدم
اذن الضيف والا فالاجزاء حسن والظاهر ان موضع الاشكال ما لو كان الاخراج بغير اذنه ولو تبرع
الضيف باخراجها عن الموسر توقف الاجزاء على اذنه وكذا القول في الزوجة وغيرها قوله ما لم يصل
للعيد المراد بصلوة العيد هنا وقتها والضابط في الاستحباب حصول الشرط قبل الزوال قوله

وانلم

وان لم يكونا في عياله اذا لم يعلهما غيره هذا اذا كان المعيل مخاطبا بالزكوة بان كان موسرا والا فالزكوة
على المولى والزوج قوله وفيه تردد منشأه الشك في كون السبب هو العيلولة او الزوجية والمملوكية
وظاهر النصوص الثاني فيجب عليهما وان لم يعلهما كما مر قوله كل من وجبت زكوته على غيره سقطت
عن نفسه لا فرق في ذلك بين علمه باخراج من وجبت عليه وعدمه مع احتمال الوجوب عليه لو علم بعدم اخراج
المكلف بها قوله اذا كان له مملوك غائب يعرف حيوته الى اخره لا فرق في ذلك بين المملوك وغيره ممن يجب
نفقته كالزوجة والولد وانما ذكر المملوك على وجه التمثيل او لدفع توهم ان زكوته متعلقة برقبته كالزكوة
العينية فاذا لم يمكن التوصل اليها لا يجب اخراجها بخلاف غيره فانه لا يتوهم فيه ذلك ويفهم من العبارة
انه لو لم يعرف حيوته لم تجب زكوته وهو موضع خلاف والوجوب اوضح لاصالة البقاء الى ان يحكم بموته
شرعا واكتفى العلامة بغلبة ظن الموت وهو متجه قوله اذا كان العبد بين شريكين فالزكوة عليهما
فان عاله احدهما فالزكوة على العائل المشهور وجوب زكوة المشترك على الشركاء بالحصص ثم ان
اتفقت اقواتهم فالاولى اتفاقهم في جنس المخرج ليصدق اخراج الصاع ولو اخرج كل واحد من جنس
فالاجود الصحة وفاقا للشهيد ولو اختلفت اقواتهم جاز اختلافهم في المخرج ولا فرق في وجوبها
عليهم بين مهاياتهم فيه واتفاق الوقت في نوبة احدهم وعدمه وان كان صاحب النوبة ينفق عليه ح
الا ان يتحقق منه التبرع في النفقة والمراد بقوله وان عاله احدهما وجبت على العائل تبرعا الا بكونه العائل
في نوبته قوله وجبت زكوة مملوكه في ماله وكذا زكوة غيره ممن يجب عليه فطرته وتخصيص المملوك
بالذكر اما على وجه المثال او لدفع توهم تعلق زكوة العبد برقبته فتقدم على الدين كالعينية او ليترتب
عليه حكم ما بعده وهو ما لو مات قبل الهلال فان ذلك مختص بالعبد بناء على القول بعدم انتقال
التركة التي من جملتها العبد الى الوارث على تقدير وجود الدين الا بعد وفائه قوله ولو مات قبل الهلال
لم يجب على احد الا بتقدير ان يعوله بناء على ان التركة قبل وفاء الدين على حكم مال الميت سواء كان
مستغرقا لها ام لا ومن ثم اطلق الدين ولو قلنا بانتقالها الى الوارث وان منع من التصرف فيها
قبل وفاء الدين كما هو الاجود كانت الزكوة على الوارث قوله وان قيل بعده سقطت وقيل يجب
على الورثة وفيه تردد منشأ التردد الشك في كون قبول الوصية ناقلا للملك الى الموصى له من حينه
او كاشفا عن سبق ملكه من حين موت الموصي فعلى الاول تسقط عن الوارث بناء على ما اختاره المص من
ان التركة مع الوصية والدين باقية على حكم مال الميت لا ينتقل الى الوارث وعن الموصى له لعدم انتقالها
اليه قبل تحقق السبب الناقل وهو القبول ويحتمل على القول بانه ناقل وجوبها على الوارث بناء على انه
مالك وان امكن تجدد الانتقال على ملكه لانتقال التركة عن الميت بموته واستحالة بقاء ملك بلا مالك
وعلى الثاني يحتمل وجوبها على الموصى له لتبين ملكه حين الوجوب وعدمه لاستحالة تكليف الغافل
ووجوبها على الوارث ان قلنا بانتقال التركة اليه لانه المالك ظاهرا ومن الممكن حين تعلق الوجوب

بره الموصى له الوصية فمن ثم تردد المص والاصح وجوبها على الموصى له لما سياتى ان شاء الله من ان القول
كاشف وعدم علمه حين الوجوب لا يقدح لانه انما يخاطب حال العلم كما انه لو ولد له ولد ولم يعلم
به حتى دخل شوال ولو رد الوصية وجبت على الوارث بناء على انتقال التركة اليه قوله وقيل لو قبل او
مات ثم قبض الوارث قبل الهلال وجبت عليهم وفيه تردد من ان قبض الموهوب هل هو شرط فى صحة
الهبة او فى لزومها والمشهور الاول فتبطل الهبة بموته وتجب الفطرة على الواهب او ورثته قوله والضابط
فى ذلك ما كان قوتا غالبا خالف فى ذلك جماعة وقصروه على الغلات الاربع والاصح ما هنا القول
الصادق عليه السلم من اصاب قوتا فعليه ان يؤدى من ذلك القوت ويحمل الرواية المقصورة على الاربع
على الافضل ويجوز الاخراج من الذرة والدخن اصالة اذا غلبا فى قوت واحد قوله ومن غير ذلك
يخرج القيمة السوقية المشار اليه بذلك هو ما كان قوتا غالبا كالاجناس المذكورة والحاصل ان الاجناس
المذكورة يجوز اخراجها اصلا وان لم تكن غالبة فى قوت المخرج وما عداها يعتبر فيه كونه غالبا والا خرج
قيمته قوله والافضل اخراج التمر ثم الزبيب انما كان التمر افضل لانه اسرع منفعة واقل كلفة
لاشتماله على القوت والادام ومثله الزبيب بخلاف غيرهما فانه يحتاج فى الانتفاع به الى ضرب من
العمل ويصلح لاحد الامرين خاصة كاللبن فانه يؤتدم به غالبا وقد اشار الى هذا التعليل فى صحيحة
هشام ابن الحكم عن الصادق عليه السلم قال التمر فى الفطرة افضل من غيره لانه اسرع منفعة وذلك انه
اذا وقع فى يد صاحبه اكل منه قوله ومن اللبن اربعة ارطال وفسره قوم بالمدنى فيكون ستة ارطال
بالعراقى والاصح وجوب صاع من اللبن كغيره قوله وربما نزل على اختلاف الاسعار القايل بهذين
التقديرين غير معروف نعم ورد بهما روايتان وحملتا على ما ذكره المص من اختلاف الاسعار وان قدر الصاع
من احد الاجناس كان فى وقت السؤال مساويا لذلك التقدير وممن اعترف بعدم العلم القايل العلامه فى
المخ قوله ولا يجوز تقديمها قبله الا على سبيل القرض على الاظهر يمكن عود الخلاف الى القريب الخلاف اليه
وهو تقديمها على الهلال قرضا فان المشهور جواز تقديمها زكوة من اول شهر رمضان وعوده الى جميع
ما تقدم الذى اوله قوله ويجب بهلال شوال فقد ذهب بعض الاصحاب الى ان اول وقتها طلوع
فجر يوم الفطر وما اختاره المص من اول وقتها الهلال جيد والمراد به دخول شوال واما تقديمها قرضا
فهو احوط غير ان الاصح جواز التقديم من اول الشهر لصحيحة الفضلاء زرارة وبكير ابن اعين ومحمد بن
مسلم وجماعة من الصادقين عليهما السلم قالا يعطى يوم الفطر قبل الصلوة فهو افضل وهو فى
سعة ان يعطيها من اول يوم يدخل من شهر رمضان الخ قوله وان لم يكن قد عزلها قيل سقطت وقيل
ياتى بها قضاء الى الاخر المراد بالعزل تعيينها فى مال خاص بقدرها فى وقتها بالنية وفى تحقق العزل
مع زيادة عنها احتمال ويضعف بتحقق الشركة وان ذلك يوجب جواز عزلها فى جميع ماله وهو غير المعروف
من العزل ولو عزل اقل منها اختص الحكم به واجود الاقوال وجوب قضائها مع خروج وقتها

وعدم

وعدم العزل ولا يجوز حملها الى بلد اخر مع وجود المستحق ويضمن ان الكراهة مع اخراجها فى الوقت
اوضح وقد مر مثله فى المالية قوله او مع التعذر الى فقهاء الشيعة المامونين كما مر فى زكوة المال قوله
ولا يعطى غير المومن والمستضعف مع عدمه لا يجوز الاقتصار على المومن مطلقا فيعزلها مع تعذره
ويتوقع المكنة قوله ولا يعطى الفقير اقل من صاع الا ان يجتمع جماعة هذا على سبيل الوجوب
عند اكثر علمائنا بل ادعى عليه المرتضى الاجماع لما مر والرواية مرسلة والوجه الاستحباب ولا فرق
فى ذلك بين الصاع المخرج عنه او عن من يعول قوله ويستحب اختصاص ذوى القرابة بها ثم الجيران
مع اتصافهم بالصفات المقتضية للاستحقاق لقوله عليه السلم لا صدقة وذو رحم محتاج وقوله
عليه السلم جيران الصدقة احق بها ويستحب تخصيص اهل الفضل بالعلم والزهد وغيرهما وترجيحهم
فى ساير المراتب كتاب الخمس قوله هو حق مالى ثبت لبنى هاشم فى مال مخصوص
بالاصالة عوضا عن الزكوة فالحق بمنزلة الجنس يشمل الزكوة به وغيرها وخرج بالمالى غيره كالولاية
الثابتة للامام عليه السلم على رعيته وخرج ببنى هاشم حق الزكوة وخرج بنوا المطلب فقد قيل باستحقاقهم
له وخرج بقيد الاصالة ما لو نذر لهم نذرا ما الا فانه لا يسمى خمسا وان لاحظ فيه الناذر كونه عوضا
عن الزكوة التى لا تحل لهم واشار بقيد العوضية الى ان الله سبحانه فرض الخمس للرسول صلى الله
عليه واله ولقبيلته اكراما لهم وتعويضا عن الزكوة التى هى اوساخ الناس وتوسعة عليهم وتشريفا
لهم بزيادتها وكثرة موضوعها وقلة مشروطه ودفع عنهم الغضاضة فى اخذها ابتداء بنفسه و
تثنيته برسوله وجعله شرط الايمان بالله وبما انزل على رسوله وكل هذه المزايات زايدة على الزكوة
قوله غنايم دار الحرب اراد بها ما اغتنم فيها باذن النبى والامام عليه السلم والا كان المغنوم باجمعه
له كما سياتى وفى حكم غنيمة دار الحرب غنيمة مال البغاة التى حواها العسكر عند الاكثر ومنهم المص
وكان عليه ان يذكرها ايضا وكذا فداء المشركين وما صولحوا عليه قوله المعادن جمع معدن بكسر الدال
وهو كل ما استخرج من الارض مما كان منها بحيث يشتمل على خصوصية يعظم الانتفاع بها ومنها
الملح والجص وطين الغسل وحجارة الرحى والمغرة واشتقاقها من عدن بالمكان اذا اقام به لاقامتها
بالارض ومنه جنات عدن قوله والزبرجد هو بفتح الزاى والباء والجيم جوهر مخصوص قوله
والنفط بفتح النون وكسرها والكسر افصح وهو مخصوص وقيل لا يجب حتى يبلغ عشرين دينارا
وهو المروى ويكفى فيه حصول ما قيمته عشرون دينارا واكتفى الشهيدان وجماعة ببلوغه مائتى درهم
لانها كانت قيمة العشرين دينارا فى صدر الاسلام والرواية لا تدل عليه ولا يشترط اتحاد زمان
الاخراج ولا اتصال النية بل لو اعرض عنه ثم تجدد له العزم ضم بعضه الى بعض خلافا للفاضل وكذا لا
يشترط اتحاد نوعه بل يضم بعض الانواع الى بعض ويعتبر النصاب فى المجموع ولو اشترك فيه جماعة اعتبر
بلوغ نصيب كل واحد نصابا والمعتبر اخراج خمسه مخرجا ان لم يفتقر الى سبك وتصفية والا اعتبر بعدها

ولو لم يخرج منه حتى عمله الالات زايدة على ذلك كالحلى اعتبر في الاصل نصاب المعدن وفي الزايد حكم
المكاسب وكذا لو اتجر به قبل اخراج خمسه **قوله** والاول اكثر اى اكثر الاصحاب لم يعتبروا فيه نصابا
بل اوجبوا الخمس في الزايد عن المؤنة وان قل **قوله** وقيل لا يجب حتى يبلغ عشرين دينارا اى من حيث كونه
معدنا ولكن ذلك لا ينافي الوجوب من حيثية اخرى ككونه من جملة المكاسب فعلى هذا يعتبر فيما نقص
عن نصاب المعدن ما يعتبر في المكتسب قوله لكن المال المذخور يعتبر في الادخار كونه مقصودا للتحقق
الكنز فلا عبرة باستتار المال بالارض بسبب الضياع بل يلحق باللقطة ويعلم ذلك بالقراين
الحالية كالوعاء **قوله** عشرين دينارا اطلق المص وجماعة اعتبار نصابه بعشرين دينارا ولم يذكروا الاعتبار
بمائتي درهم مع مساواتها في صدر الاسلام له وقد تقدم في المعدن الخلاف فيها والشهيد الحقها
بها لكنه توقف هنا قال في البيان ويمكن الحاق نصاب الفضة بها والذى في صحيح البزنطى عن
الصادق عليه السلم حين سال عما يجب فيه الخمس من الكنز فقال ما يجب في الزكوة من مثله ففيه الخمس
فينبغي القطع هنا بمائتي درهم للرواية **قوله** وكان في ارض دار الحرب او دار الاسلام وليس عليه اثره لا
فرق في كنز دار الحرب بين ان يكون عليه اثر الاسلام او لا وانما يعتبر ذلك في كنز دار الاسلام فالكنز
ح اربعة اقسام منها ثلثة وهي كنز دار الحرب مع وجود اثر الاسلام وعدمه وكنز دار الاسلام مع عدمه
لواجده وعليه الخمس مع الشرط والقسم الرابع كنز دار الاسلام مع وجود اثره والاصح انه لقطة كما سياتى
وفي حكم دار الحرب دار حربى معين في دار الاسلام ويعتبر في كنز دار الاسلام وجوده في ارض غير مملوكة
للغير او الانسان في حكمه والمراد باثر الاسلام اسم النبي صلى الله عليه واله او احد ولاة الاسلام **قوله**
ولو وجده في ملك مبتاع عرفه البايع فان عرفه فهو احق به وان جهله فهو للمشترى المراد بالبايع هنا
الجنس فيعرف كل بايع للملك ولا اقتصر على الممكن ويبدا بالاقرب اليه فالاقرب فمتى عرفه القريب
لا يفتقر الى سؤال البعيد بل لو عرف وادعى به ايضا لم يلتفت الى قوله بدون البينة ويقبل قول
البايع من غير بينة ولا يمين ولا وصف اعتبارا بيده السابقة وتخصيص البايع بالذكر على وجه
المثال فلا يختص به بل يتعدى الى الواهب والمصالح ووارث كل واحد منهم وكذا القول فيما انتقل
اليه بالارث ولو تعدد الوارث او المالك في جميع الفروض واتفقوا على نفيه او ملكه فلا اشكال
فيقسم بينهم في الثاني على حسب ما يقتضيه الملك وان اختلفوا فحكم المعترف حكم المالك فيختص
به مع احتمال الا يعطى المعترف في صورة الارث الا حصته منه هذا اذا لم يصرح المدعى بكون سبب
الملك هو الارث والا قوى الاحتمال وتوقف حصة الباقين وينبغي تقييد ما حكم به للواجد بعدم وجود
اثر الاسلام عليه والا فلقطة اذ لا يقصر ذلك عما وجد في الارض المباحة **قوله** وكذا لو اشترى دابة
فوجد في جوفها شيئا له قيمة ولو ابتاع سمكة فوجد في جوفها شيئا اخرج خمسه وكان له الباقي في الفرق
بين الدابة والسمكة حيث جعل ما يوجد في باطن الدابة كالموجود في ارض مملوكة وفي السمكة كالموجود

في المباح ان الدابة ملك للغير في الاصل وله عليها يد يقتضي الملك لاجزائها كالارض وان الظاهر ان
ما في بطنها له لبعد وجود المال في الصحراء واعتلافها له بل كونه قد ذهب من المالك في العلف فاكلته
بخلاف السمكة فانها في الاصل من جملة المباحات التى لا تملك الا بالحيازة مع النية والصياد انما حاز
السمكة دون ما في بطنها لعدم علمه به فلم يتوجه اليه قصده والملك فرع القصد المتوقف على العلم
ويشكل اطلاق الحكم في المسئلتين فان الدابة كما تكون مملوكة في الاصل كالفرس ونحوها قد يكون من
الدواب الوحشية التى تملك بالحيازة كالسمكة فلا يتوجه قصد تملكها الى تملك ما لا يعلمه في بطنها
والسمكة قد يكون مملوكة بالاصل كما لو كانت في ماء محصور مملوك للبايع بحيث يكون منشاؤها فيه
فتكون كالدابة بالمعنى الاول فلا بد من التقييد بذلك في المسئلتين ولا يقال ان المراد بالدابة الفرس اذ
هي المراد به عند الاطلاق في العرف الخاص لان المراد بها في هذه المسئلة ما هو اعم منها يعرف ذلك من
كلامهم ومن الرواية التى هي مستند الحكم وهو صحيح على بن جعفر قال سالت عن رجل اشترى جزورا
او بقرة للاضاحي فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم او دنانير او جوهرة لمن تكون قال فوقع ع
عرفها البايع فان لم يعرفها فالشئ لك رزقك الله اياه وقد مال العلامة في التذكرة الى الحاق السمكة
مطلقا بالدابة لان القصد الى حيازة السمكة يستلزم القصد الى حيازة جميع اجزائها وما يتعلق
بها وفي المسئلتين اشكال اخر وهو اطلاقهم الحكم بكون الموجود لواجده بعد الخمس لاى فرض ثم
فان ذلك انما يتم مع عدم اثر الاسلام والا فلا يقصر عما يوجد في الارض لاشتراك الجميع في دلالة
اثر الاسلام على مالك سابق والاصل عدم زواله فيجب تقييد جواز التملك بعدم وجود الاثر والا كان
لقطة في الموضعين وربما اعتذر عما في جوف السمكة بان ما وقع من مال المسلم في البحر ووصل الى
جوفها صار كالمعوض عنه فيجوز اخذه لمن وجده كما نبه عليه في السفينة المنكسرة الا ان الحكم في السمكة غير
مقصور على الماخوذ من البحر ومع ذلك فالاصل ممنوع **قوله** تفريع اذا وجد كنزا الى اخره هذا التفريع
احد الاقسام المسئلة السابقة وصدره مذكور فيها وانما اعاده ليفرع حكم ما لم يذكره وهو ما يوجد
في دار الاسلام وعليه اثره وقد تقدم حكمه والعادي بالتشديد القديم كانه منسوب الى عاد قبيلة
هود والمراد هنا ما لم تكن سكته سكة الاسلام سواء كانت قديمة ام حادثة وخص العادية
بناء على الغالب من ان الكنز المذخر لا تكون سكته الا قديمة **قوله** كل ما يخرج من البحر بالغوص المفهوم
من الغوص اخراجه من داخل الماء فلو اخذه من الساحل او من وجه الماء لم يكن غوصا وفي حكم الغوص ما
يخرج من داخل الماء بالة مع عدم دخول المخرج في الماء ورجح في البيان الحاق ما اخذه من الساحل
بالغوص وان لم يدخل في مسماه والحاقه بالمكاسب اولى ولا يعتبر في المخرج بالغوص اتحاد وقت الاخراج
بل يضم بعض الدفعات الى بعض وان طال الزمان او نوى الاعراض وفاقا للشهيدين **قوله** ولو اخذ
منه من غير غوص لم يجب الخمس الخمس المنفي هو الواجب من جهة كونه غوصا لا مطلق الخمس وان كانت

العبارة توهم ثم ان كان من الجواهر والسمك ونحوها الحق بالمكاسب ووجب خمسه وان كان عنبرا الحق
بالمعدن كما سياتي ويظهر الفايدة في اعتبار بلوغه الدينار عند الحاقه بالغوص والعشرين عند الحاقه بالمعدن
وزيادته على مؤنة السنة عند الحاقه بالمكاسب كما سياتي **قوله** العنبر ان اخرج بالغوص الح يمكن الحاق
العنبر بالانواع الثلثة المتقدمة فانه مع الاخراج من تحت الماء غوص ومن وجه مع بلوغ نصاب المعدن
معدن ومع قصوره عنه مكسب فيلحقه حكم ما الحق به **قوله** ما يفضل عن مؤنة السنة له ولعياله من
ارباح التجارة والصناعات والزراعات المراد بالمؤنة هنا ما ينفقه على نفسه وعياله الواجبي
النفقة وغيرهم كالضيف والهدية والصلة لاخوانه وما ياخذه الظالم منه قهرا او يصانعه به اختيارا
والحقوق اللازمة له بنذر او كفارة ومؤنة التزويج وما يشتريه لنفسه من دابة وامة وثوب ونحوها او
يعتبر في ذلك ما يليق بحاله عادة فان اسرف حسب عليه ما زاد وان قتر حسب له ما نقص ولو استطاع
للحج اعتبرت نفقته في المؤن لكن جميع ذلك انما يستثنى من ربح عامه فلو استقر الوجوب في مال بان
مضى الحول عليه وان لم يكن شرطا في الوجوب ثم تستثنى منه ما تجدد من المؤن فلو حصلت الاستطاعة
للحج من فضلات في احوال متعددة وجب الخمس فيما سبق على عام الاستطاعة وكانت مؤنة الحج في ذلك العام
من جملة مؤنة السنة اذا صادف سيره فيه حول تلك الفضلة والا فكالفضلة المتقدمة كما لو كان
اول حول فضلة سنة الوجوب رمضان فمضى شعبان المكمل لحولها قبل سير القافلة الى الحج وقد تكمل عنده
ما يكفي الحج فانه يجب الخمس في تلك الفضلة وان كانت الاستطاعة للحج حصلت في تلك السنة والظاهر
عدم اشتراط سفره في سقوط خمس فضلة عام الاستطاعة بل هو مع عدم السفر بمنزلة التقتير فيحسب
له وان اثم بالتاخير ولو تعددنا السفر تلك السنة لم يحتسب لعدم الوجوب وليس ببعيد الحاق
اسفار الطاعة كالزيارات والحج المندوب بالواجب ويجبر خسران التجارة ونحوها بالربح في الحول
الواحد فيلحق بالمؤنة وكذا الدين السابق والمقارن للحول مع الحاجة اليه ولا يجبر التالف من المال بالربح
مطلقا ولو كان له مال اخر لا خمس فيه اما لكونه مخمسا او لانتقاله اليه بسبب لا يوجب الخمس
كالميراث والهبة والهدية والمهر وعوض الخلع فالمؤنة ماخوذة منه في وجه ومن الارباح في اخر
والاول احوط والاعدل احتسابهما منهما بالنسبة فلو كانت المؤنة مائة والارباح مائتين والمال
الاخر ثلثمائة مثلا بسطت المؤنة عليهما اجماعا فيسقط من الارباح خمسها ويخمس الباقي وهو مائة
وستون وهكذا ولو زاد ما لا خمس فيه زيادة متصلة او منفصلة وجب الخمس في الزايد وفي الزيادة
لارتفاع السوق نظر وقطع العلامة في التحرير بعدم الوجوب فيه ولا فرق في وجوب تخميس الزيادة
بين الاخراج من عين الاصل او قيمته ولو نماء المخرج بنسبة الباقي او ازيد يكون نمائه في ملك المستحق
فلا يحتسب خمسا للعين ونماء ما للمالك ربح جديد فيجب خمسه **قوله** اذا اشترى الذمي من
مسلم ارضا وجب فيها الخمس لا فرق بين ان يكون الارض معدة للزراعة او لغيرها حتى لو اشترى

بستانا او دارا اخذ منه خمس الارض وخص المص في المعتبر الارض بالمزارعة دون المساكن ويقيد
الارض المشغولة يكون الشاغل مستحقا للبقاء باجرة لصاحب الارض لا مجانا والاحاطة بالقيمة
غالبا والاكثر عبروا بلفظ الشراء تبعا للرواية وقطع في الاكتفاء بمطلق الانتقال وتخيير الامام او البيان
الحاكم بين اخذ خمس العين او خمس الانتفاع ويتولى بيان النية عند الاخذ والدفع عنه وجوبا عنهما
لا عنه مع احتمال سقوط النية هنا وبه قطع في البيان والاول خيرة الدروس ولا يسقط الخمس عن
الذمي ببيع الارض قبل الاخراج وان كان البيع لمسلم ولا باقالة المسلم له في البيع مع احتمال السقوط
هنا **قوله** سواء كانت مما فيه الخمس كالارض المفتوحة عنوة بتصور بيع المفتوحة عنوة تبعا للاثار
المتصرف ببناء وشجر وبهذا الاعتبار يخرج خمسها لا باعتبار نفس الارض ولا فرق في وجوب
الخمس فيها بين ان يكون قد خمست اولا **قوله** الحلال اذا اختلط بالحرام ولا يتميز وجب فيه الخمس هذا
اذا جهل قدر الحرام ومالكه فلو عرفهما تعين الدفع الى المالك سواء زاد عن الخمس ام لا ولو علم القدر
خاصة وجب التصدق به على مستحق الزكوة ولو علمه من وجه دون اخر كما لو علم انه يزيد عن الخمس خرج
خمسه وتصدق بما يغلب على ظنه انه مع الخمس قدر الحرام فصاعدا ويحتمل كون الجميع صدقة وكونه
خمسا ولو علم انه اقل من الخمس اقتصر على اخراج ما يتحقق معه براءة الذمة ويحتمل الاكتفاء بالظن وهل
هو خمس او صدقة وجهان ولا ريب ان جعله خمسا احوط ولو علم المالك خاصة صالحه فان ابى قال
في التذكرة دفع اليه خمسه مع الجهل المحض بقدره وما يغلب على الظن ان علم زيادته عنه او نقصه لان هذا
القدر جعله الله تعالى مطهرا للمال ولو كان الخليط مما يجب فيه الخمس لم يكن هذا الخمس كافيا عن
خمسه بل يخرج الخمس لاجل الحرام اولا وما يقوم مقامه ثم يخمس الباقي بخمسه من غوص او مكسب ولو
ظهر مالك الحرام بعد الاخراج ولم يرض به ففي الضمان له وجهان اقربهما ذلك **قوله** سواء كان
الواجد له حرا او عبدا صغيرا او كبيرا والمكلف بالاخراج الولي حيث يكون الواجد ناقصا وهو المولى
في العبد والولي في الصغير **قوله** لا يتعين في شيء من الخمس ولكن يؤخر ما يجب في ارباح التجارات احتياطا
للمكلف لا فرق بين الارباح وغيرها في عدم اعتبار الحول بل يجب فيما جمع الاوصاف المتقدمة من حين
الملك وجوبا مضيقا في غير الارباح وفيها يجب ايضا فيما علم زيادته عن المؤنة المعتادة من حين ظهور
الربح ولكن الوجوب موسع طول الحول من حين ظهور الربح احتياطا للمكلف باحتمال زيادة مؤنته
بتجدد ولد ومملوك وزوجة وضيف غير معتاد وغرامة لا يعلمها وخسارة في تجارة ونحو ذلك قيل
وقد يكون الاحتياط للمستحق لاحتمال نقصان المؤنة ويشكل بان تعجيل الاخراج من الزايد المعلوم لا
يسقط الوجوب فيما تجدد علم زيادته فان التقديم مبني على التخمين والظن فمتى فضل شيء عن المؤنة
يجب اخراج خمسه سواء كان بسبب نقص النفقة ام لغير ذلك فتعجيل الاخراج مما علم زيادته اغبط
للمستحق على التقديرين ولو عجل الاخراج فزادت المؤنة لم يرجع على المستحق مع عدم علمه بالحال

وتلف العين وفي جواز رجوعه عليه مع بقاء العين او علمه بالحال نظر وقد تقدم مثله في الزكوة الا ان
عدم الرجوع هنا مطلقا متوجه وانما يعتبر الحول بسبب الربح فاوله ظهور الربح فيعتبر فيه منه
مؤنة السنة المستقبلة ولو تجدد ربح اخر في اثناء الحول كانت مؤنة بقية الحول الاول
معتبرة منهما وله تاخير اخراج خمس الربح الثاني الى اخر حوله ويختص بمؤنة بقية حوله بعد انقضاء
حول الاول وهكذا فان المراد بالسنة هنا ما تجددت بعد الربح لا بحسب اختيار المكتسب
واعلم انه كما لا يعتبر الحول هنا لا يعتبر النصاب بل يخمس الفاضل وان قل وكذا القول بعد الربح
فيما عدا المعدن والكنز والغوص قوله فان اختلفا في ملكه فالقول قول الموجر الى اخره بل الاصح
تقديم المستاجر لانه صاحب اليد حقيقة ولدعوى الموجر خلاف الظاهر وهو ايجار دار فيها كنز
ولا يقدح في ذلك كون يده فرعية على يد الموجر كما في اختلاف البايع والمشتري وكذا يقدم قول كل
ذي يد كالمعير والمستعير مع الاختلاف نعم لو شهدت الحال بتقدمه على زمان ذي اليد كالبناء
المتقدم عليه وقرب عهد ذي اليد ونحو ذلك عمل بها في اليمين كما اختاره في البيان ولو شهدت
الحال لذي اليد زال الاشكال قوله الخمس بعد المؤنة التي يفتقر اليها اخراج الكنز والمعدن
من حفر وسبك وغيره لا ريب في اعتبار اخراج المؤنة فيهما لكن هل يعتبر النصاب بعدها ام
قبلها فيخرج منه ما بقي بعد المؤنة العبارة تحتمل كلا من الامرين والذي صرح به الاصحاب هو الاول
بخلاف ما ذكروه في مؤنة زكوة الغلات قوله وقيل يقسم خمسة اقسام والاول اشهر المشهور وتقسمه
ستة اقسام والاية الشريفة دالة عليه صريحا وكذا الروايات والقول مع شذوذه لا يعلم قايله
قوله فلو انتسبوا بالام خاصة لم يعطوا من الخمس شيئا على الاظهر خالف في ذلك المرتضى ره و
اكتفى بالانتساب بالام والمشهور الاول واستعمال اهل اللغة حجة عليه ولا حجة له في قوله في الحسنين
هذان ابناي لان الاستعمال اعم من الحقيقة وحمله على المجاز اولى من الحقيقة لاستلزام الاشتراك
والمجاز خير منه والرواية عن الكاظم عليه السلم قوله وفي استحقاق بني المطلب تردد اظهره المنع هذا
هو المشهور وخالف فيه المفيد وابن الجنيد وقد تقدم الكلام في ذلك قوله هل يجوز ان يخص بالخمس طايفة
قيل نعم الى اخره لا يخفى ان المراد بالخمس هنا غير حصة الامام عليه السلم ومنشا الخلاف من كون اللام
في الاية للاختصاص او الملك وقد تقدم الكلام عليه في الزكوة وان القول بالاختصاص اوجه حذرا
من الاشتراك فيجوز تخصيص من شاء وللرواية عن الكاظم عليه السلم قوله يقسم الامام على الطوايف
قدر الكفاية مقتصدا المراد بالكفاية مؤنة السنة وبالاقتصاد المتوسط في النفقة بحسب عادتهم
من غير اسراف ولا اقتار ولا فرق في ذلك بين من حضره وبين من غاب عنه عن سائر رعيته منهم وهل
يجوز تجاوز مؤنة السنة دفعة كالزكوة وجهان اجودهما العدم وفاقا للشهيد والحكم بكون المعوز
عليه والفاضل له هو المشهور بين الاصحاب وبه خبران مرسلان وانكره ابن ادريس لمخالفته لظاهر الاية

المقتضية لتخصيص كل صنف بحصة معينة والتفصيل قاطع للشركة والزيادة على النص هنا نسخ
للقران بخبر الاحاد او ما دونه ولا يخفى ح فايدة القسمة التقديرية وهو متجه لولا مخالفته لاجلاء الاصحاب
وتوقف العلامة في المخ لذلك قوله وهل يراعى ذلك في اليتيم قيل نعم وقيل لا والاول هو الاحوط المراد
باليتيم الطفل الذي لا اب له ووجه اشتراط فقره ظاهر بعد كون قسمته فيما تقدم على الطوايف على قدر
الكفاية لانه مع وجود الكفاية يسقط نصيبه ولانه غير حصة الامام عليه السلم من الخمس عوض الزكوة
وهي مختصة بالمحاويج في غير من ذكر فكذا العوض ووجه العدم جعل اليتيم قسيما للمساكين في الاية وهو
يقتضي المغايرة والا لتداخلت الاقسام واختاره الشيخ واجيب بان المغايرة بينه وبين المسكين
حاصلة على هذا التقدير ايضا فان المغايرة اعم من المباينة والكلام هنا كما تقدم في قوة الدليل
ومخالفة الاكثر والمشهور ومن ثم كان الاقتصار على اعطاء الفقير خاصة كما تقدم اختاره المص
هو الاحوط قوله لا يحل حمل الخمس الى غير بلده مع وجود المستحق الى اخره الاصح جواز الحمل مطلقا كما مر
في الزكوة خصوصا مع طلب المساواة بين المستحقين وعلى المنع يقتصر في موضع الجواز على الاقرب
الامكان فالاقرب ومؤنة النقل على المالك كالزكوة هذا كله حال الغيبة اما مع الامام فينقل
اليه مطلقا قوله الايمان معتبر في المستحق على تردد من اطلاق الاية وان الخمس عوض عن الزكوة والايمان
لا يشترط فيها اجماعا والاخبار متظافرة باشتراطه فيها وانه صلة ومودة مع ان المخالف بعيد عن ذلك
قيل ومن العجب هاشمي يرى راي بني امية ولا ريب ان اعتبار الايمان اولى اما العدالة فعدم اعتبارها
اوكد اصح قوله في الانفال جمع نفل بسكون الفاء وفتحها وهو الزيادة ومنه النافلة والمراد هنا
كلما يختص بالامام عليه السلم زيادة على قبيله وقد كانت الانفال المذكورة لرسول الله صلى الله عليه واله
في حيوته وهي بعده للامام القايم مقامه عليه السلم قوله والارض الاموات التي لا يعرف لها مالك كما
يستفاد من قوله سواء ملكت ثم باد اهلها الى اخره المراد بادتهم هلاكهم ولا فرق بين ان يكونوا
مسلمين او كفارا قوله وسيف البحار هو بكسر السين ساحل البحر قاله الجوهري قوله ورؤس الجبال وما
يكون بها لا يخفى ان المراد بها ما كان في غير ارضه عليه السلم المتقدمة والمرجع في الجبال والاودية الى
العرف قوله من قطايع وصفايا الضابط ان كل ما كان لسلطان الكفر من مال غير مغصوب من
محترم المال فهو لسلطان الاسلام وقد قيل ان الصفايا ما ينقل من المال والقطايع ما لا ينقل
وما يغنم المقاتلون بغير اذنه فهو له عليه السلم هذا هو المشهور بين الاصحاب وبه رواية مرسلة عن
الصادق عليه السلم منجبرة بعمل الاصحاب قوله لا يجوز التصرف في ذلك بغير اذنه اشار بذلك الى الانفال
المذكورة ومنها ميراث من لا وارث له عندنا وظاهر العبارة تحريم التصرف في ذلك حال حضوره و
غيبته الا ما استثنيه وهو المناكح وقسيميه والاصح اباحة الانفال حالة الغيبة واختصاص المنع بالخمس
عدا ما استثنى قوله ثبت اباحة المناكح والمساكن والمتاجر في حال الغيبة وان كان ذلك بأجمعه للامام

او بعضه ولا يجب اخراج حصة الموجودين منه المراد بالمناكح السرارى المغنومة من اهل الحرب فى حال
الغيبة فانه مباح لنا شراؤها ووطؤها وان كانت بأجمعها للامام على ما مر او بعضها على القول الآخر
وربما فسرت بالزوجات والسرارى التى يشتريها من كسبها الذى يجب فيها الخمس فانه لا يجب
اخراج خمس الثمن والمهر وهذا التفسير راجع فى المؤنة المستثناة وقد تقدم الكلام فيها وانه مشروط
بحصول الشراء او التزويج فى عام الربح وكون ذلك لائقا بحاله والمراد بالمساكن ما يتخذه منها فى الارض
المختصة به عليه السلم كالمملوكة بغير قتال ورؤس الجبال وهو مبنى على عدم اباحة مطلق الانفال حالة
الغيبة وفسرت ايضا بما يشتريه من المساكن بمال يجب فيه الخمس كالمكاسب وهو راجع الى المؤنة
هنا كما مر والمتاجر ما يشترى من الغنايم المأخوذة من اهل الحرب حالة الغيبة وان كانت باسرها
او بعضها للامام عليه السلم او ما يشترى ممن لا يعتقد الخمس كالمخالف مع وجود الخمس فيها وقد علل اباحة
هذه الثلثة فى الاخبار بطيب الولادة وصحة الصلوة وحل المال **قوله** من اليه الحكم بحق النيابة المراد به
الفقيه العدل الامامى الجامع لشرايط الفتوى لانه نايب الامام ومنصوب عليه السلم فيتولى عنه الاتمام
لباقى الاصناف مع اعواز نصيبهم كما يجب عليه السلم ذلك مع حضوره والى ذلك اشار بقوله كما يتولى اداء ما
يجب على الغوايب ولو تولى ذلك غيره كان ضامنا عند كل من اوجب صرفه الى الاصناف **كتاب**
الصوم **قوله** وهو الكف عن المفطرات مع النية الصوم لغة مطلق الامساك عن الطعام على اختلاف اهل الامساك ٣
بين اهل اللغة وقد عرفه المص شرعا بما ذكره وهو تخصيص للمعنى اللغوى مطلقا ومن وجه على الثانى اما
لعدم ثبوت الحقايق الشرعية او لان النقل بمناسبة اولى فالكف بمنزلة الجنس يدخل فيه الكف عن الكلام
والطعام وغيرهما وعن المفطرات كالفصل يخرج به بعض افراد الصوم اللغوى على الاول ويدخل فيه غير
الطعام من المفطرات على الثانى ومع النية فصل آخر جعلها شطرا لا شرطا وينتقض فى طرده بالكف
عن المفطرات ليلا او بعض النهار مع النية وعكسا بمتناول المفطرات سهوا فانه صايم مع عدم الكف
وحمل النية على الشرعية وهى لا تصلح لغير مجموع النهار واضمار العالم مفسد من وجه آخر وبان الكف
امر عدمى فيستحيل التكليف به ومن ثم قيل ان التكليف به متعلق بايجاد الضد او بكراهة هذه الاشياء
هربا من تعلق الارادة بالمعدوم وبانه دورى اذ المراد بالمفطر مفسد الصوم فيتوقف كل واحد منهما على
الآخر وقد يتكلف بجعل المفطر علما طاريا على اشياء مخصوصة فيصير التعريف فى قوة الامساك عن الاكل
والشرب الى آخره واختار ذلك ايثارا للاختصار وقد عدل بعضهم عنه الى انه توطين النفس على ترك
الاشياء المخصوصة وفيه التزام بالنقل مع عدم المناسبة لكنه اولى لكون التوطين امرا وجوديا
وهو حمل النفس على ذلك فيكون من افعال القلوب وهو مستغن عن اعتبار النية لاستلزام التوطين
لها نعم ينبغى ابدالها بالقربة لعدم استلزام التوطين لها وقد احسن الشهيد ره فى الدروس حيث عرفه بانه
توطين النفس لله على ترك الثمانية الاكل والشرب الى آخره من طلوع الفجر الثانى الى الغروب من المكلف او

المميز المسلم الخالى عن السفر وغيره من الموانع التى عدها وان استلزم الطول ولا يكاد يسلم من الكلام
تعريف والله المحيط **قوله** وهى بالشرط اشبه قد تقدم الكلام فى ذلك فى باب الصلوة فهى مع ذلك
فتشبه نية الصوم بالشرط اقوى من تشبه نية الصلوة به لجواز تقديمها على الفجر الذى هو اول الماهية
والركن يستلزم الدخول فى الماهية **قوله** ويكفى فى رمضان ان يصوم متقربا بمقتضاه عدم وجوب
نية الوجوب مع القربة وهو متجه لعدم وقوع رمضان بنيته الندب للمكلف به فلا يحتاج الى التمييز امكان ٢
عنه وهو مذهب جماعة من الاصحاب الا ان نقول بوجوب ايقاع الفعل بوجهه من وجوب او ندب
كما ذكره المتكلمون فيجب ذلك وان لم يكن مميزا لكن فى وجوبه نظر ولا ريب ان اضافة الوجوب الى القربة
احوط وضم التعيين اليهما افضل والتعرض للاداء مع ذلك اكمل **قوله** وهل يكفى ذلك فى الندب
المعين قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه المشهور وجوب التعيين فى نذر المعين وهو احوط وان كان
القول الاول متجها وهو مذهب المرتضى لكن يبقى على القايل بوجوب التعيين هنا القول بوجوب
التعرض للوجوب ايضا الا ان يقال لا ينافى الاتصاف بذلك الزمان باصل الشرع غير معين بالنذر وانما تعين
بالعارض وما بالاصل لا يزيله ما بالعارض فلا بد من نية التعيين وهذا بعينه آت فى الوجوب ومقتضى
كلام المص الاكتفاء فى النذر المعين بالقربة والتعيين وفيه سؤال الفرق بين الامرين اللهم الا ان
تحمل نية القربة على ما يعم الوجوب كما سيأتى نقله عن جماعة او تنبيها مستمرا على حكمها الا فرق فى نيتها
بين ان يتجدد له قبل الفجر ما يمنع الصوم كالاكل والجنابة وعدمه مع زوال اثره قبل الفجر وان كان الافضل
...ك فى النهاية **قوله** ولو نسيها ليلا
...ويعودا الى الليل المتقدم والتقدير
...النهار لا فى مطلقه والمراد انه يجددها
...تراخى بها بطل الصوم وان جددها
...اشهر القولين رواية وفتوى بل كان
...نية قبل الزوال وان اصبح بنية
...قلنا فالمشهور انه كذلك كما اشار
...نها الى الغروب والاجود
...ام بن سالم عن ابى عبد الله عليه السلام
...على الصوم لجميع النهار وان
...الصوم اذا وقعت النية بعد
...وقيل يختص رمضان بجواز تقدم
...ز تقدم نيته عليه وهذا قول

او بعضه ولا يجب اخراج حصة الموجودين منه المراد بالمناكح السراري المغنومة من اهل الحرب في حال
الغيبة فانه مباح لنا شراؤها ووطؤها وان كانت باجمعها للامام على ما مر او بعضها على القول الآخر
وربما فسرت بالزوجات والسراري التي يشتريها من كسبها الذي يجب فيها الخمس فانه ح لا يجب
اخراج خمس الثمن والمهر وهذا التفسير راجع في المؤنة المستثناة وقد تقدم الكلام فيها وانه مشروط
بحصول الشراء والتزويج في عام الربح وكون ذلك لائقا بحاله والمراد بالمساكن ما يتخذه منها في الارض
المختصة به عليه السلم كالمملوكة بغير قتال ورؤس الجبال وهو مبني على عدم اباحة مطلق الانفال حال
الغيبة وفسرت ايضا بما يشتريه من المساكن بمال يجب فيه الخمس كالمكاسب وهو راجع الى المؤنة
هنا كاملة ... ب حال الغيبة وان كانت باسرها
... تخالف مع وجود الخمس فيها وقد علل اباحة
... قوله من اليه الحكم بحق النيابة المراد به
... منصوب عليه السلم فيتولى عنه الاتمام
... وره والى ذلك اشار بقوله كما يتولى اداء ما
... يجب صرفه الى الاصناف كتاب
... في الامساك عن الطعام على اختلاف
... نوى مطلقا ومن وجه على الثاني انما
... بمنزلة الجنس يدخل فيه الكف عن الكلام
... صوم اللغوي على الاول ويدخل فيه غير
... شطرا لا شرطا وينتقض في طرده بالكف
... ت سهوا فانه صايم مع عدم الكف
... الم مفسد من وجه اخر وبان الكف
... لق بايجاد الضد او كراهة هذه الاشياء
... الصوم فيتوقف كل واحد منهما على
... ير المعرف في قوة الامساك عن الاكل
والشرب الى اخره واختار ذلك ايثارا للاختصار وقد عدل بعضهم عنه الى انه توطين النفس على ترك
الاشياء المخصوصة وفيه التزام بالنقل مع عدم المناسبة لكنه اولى لكونها لتوطين امرا وجوديا
وهو حمل النفس على ذلك فيكون من افعال القلوب وهو مستغن عن اعتبار النية لاستلزام التوطين
لها نعم ينبغي ابدالها بالقربة لعدم استلزام التوطين لها وقد احسن الشهيد ره في الدروس حيث عرفه بانه
توطين النفس لله على ترك الثمانية الاكل والشرب الى اخره من طلوع الفجر الثاني الى الغروب من المكلف او

المميز المسلم الخالي عن السفر وغيره من الموانع التي عدها وان استلزم التطويل ولا يكاد يسلم من الكلام
تعريف والله المحيط قوله وهي بالشرط اشبه قد تقدم الكلام في ذلك في باب الصلوة فهي مع ذلك
فتشبيه نية الصوم بالشرط اقوى من تشبيه نية الصلوة به لجواز تقديمها على الفجر الذي هو اول الماهية
والركن يستلزم الدخول في الماهية قوله ويكفي في رمضان ان يصوم متقربا بمقتضاه عدم وجوب
نية الوجوب مع القربة وهو متجه لعدم وقوع رمضان بنية الندب للمكلف به فلا يحتاج الى التمييز
عنه وهو مذهب جماعة من الاصحاب الا ان نقول بوجوب ايقاع الفعل بوجهه من وجوب وندب
كما ذكره المتكلمون فيجب ذلك وان لم يكن مميزا لكن في وجوبه نظر ولا ريب ان اضافة الوجوب الى القربة
احوط وضم التعيين اليهما افضل والتعرض للاداء مع ذلك اكمل قوله وهل يكفي ذلك في الندب
المعين قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه المشهور وجوب التعيين في نذر المعين وهو احوط وان كان
القول الاول متجها وهو مذهب المرتضى لكن يبقى على القائل بوجوب التعيين هنا القول بوجوب
التعرض للوجوب ايضا لا اقتضاء دليله وهو ان الزمان باصل الشرع غير معين بالنذر وانما تعين
بالعارض وما بالاصل لا يزيله ما بالعارض فلا بد من نية التعيين وهذا بعينه ات في الوجوب ومقتضى
كلام المص الاكتفاء في الندب المعين بالقربة والتعيين وفيه سوال الفرق بين الامرين اللهم الا ان
تحمل نية القربة على ما يعم الوجوب كما سيأتي نقله عن جماعة او نيتها مستمرا على حكمها الا فرق في نيتها
بين ان يتجدد له قبل الفجر ما يمنع الصوم كالاكل والجنابة وعدمه مع زوال الاثر قبل الفجر وان كان الافضل
اعادتها مع عروض ما يوجب الغسل واولى بعدم الاعادة لو وقع ذلك في النهاية قوله ولو نسيها ليلا
جددها نهارا ما بينه وبين الزوال ما هنا ظرفية زمانية والضمير يعود الى الليل المتقدم والتقدير
ان ناسي النية ليلا يجددها في المدة التي بين الليل وبين الزوال من النهار لا في مطلقه والمراد انه يجددها
حال الذكر ليلا على الفور لئلا يخلو جزء من النهار من نية اختيارا فلو تراخى بها بطل الصوم وان جددها
قبل الزوال وسيأتي مثله عن قريب وهذا الحكم في الواجب هو اشهر القولين رواية وفتوى بل كاد
يكون اجماعا ويستثنى منه قضاء الواجب كرمضان فانه يجوز تجديد النية قبل الزوال وان اصبح بنية
الافطار ما لم يفطر بالفعل كما وردت به النصوص واما الصوم النافلة فالمشهور انه كذلك كما اشار
اليه وبه روايات دلت باطلاقها عليه وفي بعضها تصريح بامتداد وقتها الى الغروب والاجود
التفصيل الجامع بين الروايات المختلفة التي صرحت به صحيحة هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلم
وهو ان الصوم يصح على التقديرين لكن ان اوقع النية قبل الزوال اثيب على الصوم لجميع النهار وان
نوى بعده حسب له من الوقت الذي نوى فيه الى اخر النهار ولا بد في صحة الصوم اذا وقعت النية بعد
الزوال من بقاء جزء معه بعد النية ليتحقق القصد اليه والا لم يصح قوله وقيل يختص رمضان بجواز تقدم
نيته عليه ولو سها عند دخوله الى اخره قوله وقيل يختص رمضان بجواز تقدم نيته عليه وهذا قول

او بعضه ولا يجب اخراج حصة الموجودين منه المراد بالمناكح السراري المغنومة من اهل الحرب في حالة
الغيبة فانه مباح لنا شراؤها ووطؤها وان كانت بأجمعها للامام على ما مر او بعضها على القول الآخر
وربما فسرت بالزوجات والسراري التي يشتريها من كسبها الذي يجب فيها الخمس فانه لا يجب
اخراج خمس الثمن والمهر وهذا التفسير راجع الى المؤنة المستثناة وقد تقدم الكلام فيها وانه مشروط
بحصول الشراء والتزويج في عام الربح وكون ذلك لائقا بحاله والمراد بالمساكن ما يتخذه منها في الارض
المختصة به عليه السلام كالمملوكة بغير قتال ورؤوس الجبال وهو مبني على عدم اباحة مطلق الانفال حالة
الغيبة وفسرت ايضا بما يشتريه من المساكن بمال يجب فيه الخمس كالمكاسب وهو راجع الى المؤنة
هنا كما مر والمتاجر ما يشتري من الغنائم المأخوذة من اهل الحرب حالة الغيبة وان كانت باسرها
او بعضها للامام عليه السلام او ما يشتري ممن لا يعتقد الخمس كالمخالف مع وجود الخمس فيها وقد علل اباحة
هذه الثلثة في الاخبار بطيب الولادة وصحة الصلوة وحل المال **قوله** من اليه الحكم بحق النيابة المراد به
الفقيه العدل الامامي الجامع لشرائط الفتوى لانه نائب الامام ومنصوب عليه السلام فيتولى عنه الاتمام
لباقي الاصناف مع اعواز نصيبهم كما يجب عليه السلام ذلك مع حضوره والى ذلك اشار بقوله كما يتولى اداء ما
يجب على الغائب ولو تولى ذلك غيره كان ضامنا عند كل من اوجب صرفه الى الاصناف **كتاب**
الصوم **قوله** وهو الكف عن المفطرات مع النية الصوم لغة مطلق الامساك عن الطعام على اختلاف او الامساك ٣
بين اهل اللغة وقد عرفه المص شرعا بما ذكره وهو تخصيص للمعنى اللغوي مطلقا ومن وجه على الثاني اما
لعدم ثبوت الحقائق الشرعية او لان النقل عنها استناد اولى فالكف بمنزلة الجنس يدخل فيه الكف عن الكلام
والطعام وغيرهما وعن المفطرات كالفصل يخرج به بعض افراد الصوم اللغوي على الاول ويدخل فيه غير
الطعام من المفطرات على الثاني ومع النية فصل آخر جعلناه شطرا لا شرطا وينتقض في طرده بالكف
عن المفطرات ليلا او بعض النهار مع النية وعكسا بمتناول المفطرات سهوا فانه صائم مع عدم الكف
وحمل النية على الشرعية وهي لا تصلح لغير مجموع النهار واضمار العالم مفسد من وجه آخر وبان الكف
امر عدمي فيستحيل التكليف به ومن ثم قيل ان التكليف به متعلق بايجاد الضد او بكراهة هذه الاشياء
هربا من تعلق الارادة بالمعدوم وبانه دوري اذ المراد بالمفطر مفسد الصوم فيتوقف كل واحد منهما على
الآخر وقد يتكلف بجعل المفطر علما طاريا على اشياء مخصوصة فيصير التعريف في قوة الامساك عن الاكل
والشرب الى آخره واختار ذلك ايثارا للاختصاص وقد عدل بعضهم عنه الى انه توطين النفس على ترك
الاشياء المخصوصة وفيه التزام بالنقل مع عدم المناسبة لكنه اولى لكون التوطين امرا وجوديا
وهو حمل النفس على ذلك فيكون من افعال القلوب وهو مستغن عن اعتبار النية لاستلزامه التوطين
لها نعم ينبغي ابدالها بالقربة لعدم استلزام التوطين لها وقد احسن الشهيد في الدروس حيث عرفه بانه
توطين النفس لله على ترك الثمانية الاكل والشرب الى آخره من طلوع الفجر الثاني الى الغروب من المكلف او

المميز المسلم الخالي عن السفر وغيره من الموانع التي عدها وان استلزم التطويل ولا يكاد يسلم من الكلام
تعريف والله المحيط **قوله** وهي بالشرط اشبه قد تقدم الكلام في ذلك في باب الصلوة فهي مع ذلك
فشبه نية الصوم بالشرط اقوى من شبه نية الصلوة به لجواز تقديمها على الفجر الذي هو اول ماهيته
والركن يستلزم الدخول في الماهية **قوله** ويكفي في رمضان ان يصوم متقربا بمقتضاه عدم وجوب
نية الوجوب مع القربة وهو متجه لعدم وقوع رمضان بنية الندب للمكلف به فلا يحتاج الى التمييز امكان ٢
عنه وهو مذهب جماعة من الاصحاب الا ان نقول بوجوب ايقاع الفعل بوجهه من وجوب وندب
كما ذكره المتكلمون فيجب ذلك وان لم يكن مميزا لكن في وجوبه نظر ولا ريب ان اضافة الوجوب الى القربة
احوط وضم التعيين اليهما افضل والتعرض للاداء مع ذلك اكمل **قوله** وهل يكفي ذلك في الندب
المعين قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه المشهور وجوب التعيين في نذر المعين وهو احوط وان كان
القول الاول متجها وهو مذهب المرتضى لكن يبقى على القائل بوجوب التعيين هنا القول بوجوب
التعرض للوجوب ايضا لا انفكاكه لذلك وهو ان الزمان باصل الشرع غير معين بالنذر وانما تعين
بالعارض وما بالاصل لا يزيله ما بالعارض فلا بد من نية التعيين وهذا بعينه آت في الوجوب ومقتضى
كلام المص الاكتفاء في النذر المعين بالقربة والتعيين وفيه سؤال الفرق بين الامرين اللهم الا ان
تحمل نية القربة على ما يعم الوجوب كما سيأتي نقله عن جماعة او نيتها مستمرا على حكمها الا فرق في نيتها
بين ان يتجدد له قبل الفجر ما يمنع الصوم كالاكل والجنابة وعدمه مع زوال اثره قبل الفجر وان كان الافضل
اعادتها مع عروض ما يوجب الغسل واولى بعدم الاعادة لو وقع ذلك في النهار **قوله** ولو نسيها ليلا
جددها نهارا ما بينه وبين الزوال ما هنا ظرفية زمانية والضمير يعود الى الليل المتقدم والتقدير
ان ناسي النية ليلا يجددها في المدة التي بين الليل وبين الزوال من النهار لا في مطلقه والمراد انه يجددها
حالة الذكر ليلا على الفور لئلا يخلو جزء من النهار من نية اختيارا فلو تراخى بها بطل الصوم وان جددها
قبل الزوال وسيأتي مثله عن قريب وهذا الحكم في الواجب هو اشهر القولين رواية وفتوى بل كاد
يكون اجماعا ويستثنى منه قضاء الواجب كرمضان فانه يجوز تجديد النية قبل الزوال وان اصبح بنية
الافطار ما لم يفطر بالفعل كما وردت به النصوص واما الصوم النافلة فالمشهور انه كذلك كما اشار
اليه وبه روايات دلت باطلاقها عليه وفي بعضها تصريح بامتداد وقتها الى الغروب والاجود
التفصيل الجامع بين الروايات المختلفة التي صرحت به صحيحة هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام
وهو ان الصوم يصح على التقديرين لكن ان اوقع النية قبل الزوال اثيب على الصوم لجميع النهار وان
نوى بعده حسب له من الوقت الذي نوى فيه الى آخر النهار ولا بد في صحة الصوم اذا وقعت النية بعد
الزوال من بقاء جزء معه بعد النية ليتحقق القصد اليه والاصح **قوله** وقيل يختص رمضان بجواز تقديم
نيته عليه ولو سها عند دخوله الى آخره **قوله** وقيل يختص رمضان بجواز تقديم نيته عليه وهذا قول

الشيخ ره وحاصله ان نية رمضان يجوز تقديمها عليه يوما او يومين وثلثة لا بمعنى الاكتفاء بما قدمه
من النية في اوله مطلقا بل تظهر فايدة التقديم فيما لو نسي تجديدها اول ليلة او نام او اغمى عليه فانه لا قضاء
ح بخلاف ما لو لم يقدمها فانه يجب عليه القضاء ومن هنا يظهر ضعف هذا القول فانها ان وقعت معتبرة
اجزات مطلقا والا لم يجز مطلقا كغيرها من النيات واعلم انه لم يحدد وقت التقديم في كلامه صريحا لكنه
صرح بجواز تقديمها ثلثة ايام ولم يذكر ذلك على وجه الانحصار لكن الثلثة هي المتيقن من مذهبه وهذا
القول مع شذوذه لا شاهد له في الاخبار وانما استخرجه من الاعتبار وهو ضعيف **قوله** وكذا قيل تجزي
نية واحدة لصيام الشهر كله هذا هو المشهور خصوصا بين المتقدمين حتى ادعى عليه الشيخ والمرتضى
الاجماع واختاره العلامة في المخ والمص في المعتبر وانما جعل تعدد نية لكل يوم اولى وكذلك الشهيد
في الشرح ولو قلنا بعدم اجزاء النية الواحدة للشهر ففعلها اجزات الاول يوم لدخوله ضمنا واعلم انه لا
فرق على القولين بين ناسي النية لكل ليلة وبين الذاكر لان الاجماع واقع على انحصار المسئلة في القولين
فما اشتهر في بعض القيود الفاسدة من الاجتزاء بالنية الواحدة لناسي النية الخاصة لليوم دون الذاكر
احداث قول ثالث ومنشاوه على الظاهر من عدم فهم حاصل القول الاول حيث اجتزا بالمتقدمة
للناسي دون العالم فظن ان المقارنة
لاول الشهر كذلك وهو غلط اتفاقا
وبقي هنا بحث وهو ان القائل به
بالاكتفاء بنية واحدة للشهر يجعله عبادة واحدة كما صرح به في دليله ومن شان العبادة الواحدة المشتملة
على النية الواحدة انه لا يجوز تفريق النية على اجزائها كما هو المعلوم من حالها وح يشكل الوجه في تعدد
النية بتعدد الايام لاستلزامه تفريق النية على اجزائها العبادة الواحدة التي تفتقر الى النية الواحدة
اللهم الا ان يفرق بين العبادة التي لا يتصور فيها التعدد شرعا كالصلوة وبين ما يتصور كالصوم
ويؤيده حكم بعض الاصحاب ومنهم المص بجواز تفريق النية على اعضاء الوضوء بان ينوي رفع الحدث عند
كل عضو وان كان في ذلك خلاف لانه لا يخلو من وجه وانما يمتنع في مثل الصلوة بكل وجه فظاهر جماعة
من مختاري هذا القول كون النية لكل يوم اولى فضلا عن جوازه ومثل الصوم في الاشكال تغسيل
الميت عند من اكتفى بالنية الواحدة للاغسال الثلثة هو الطريق المخرج من الاشكال الجمع بين نية المجموع
وبين نية لكل يوم **قوله** ولو نوى غيره واجبا كان او ندبا اجزا عن رمضان دون ما نواه وجهه ما تقدم
من ان المعتبر في نية الصوم القربة دون الوجوب والتعيين وهي حاصلة في الفرض فيصح الصوم دون
ما نواه ويلغو الضميمة الزايدة لعدم وقوع صوم غير رمضان فيه ويشكل بان ما زاد على القربة من
المميزات وان لم يجب نيته لعدم امكان وقوع غير المط في رمضان شرعا الا انه يجب تجريد النية عن ذلك
المنافي لينصرف الامر الكلي الى الفرد المطلوب منه فانه لا ينافيه بخلاف ما لو عين غيره فانه لا ينصرف
اليه لان قيود افراد الكلي متنافية وارادة احد الضدين يستلزم عدم ارادة الاخر ولا يلزم من عدم وجوب
نية الفرد الخاص مع كونه هو المطلوب جواز ارادة غيره والحاصل ان المطلوب شرعا من هذا الصوم ماهيته
من حيث كونه شهر رمضان وانه يجب التعرض الى ذلك في النية لا ماهيته من حيث هو اعني لا بشرط شيء

حتى

حتى يصح مجامعتها الاشياء والحق ان التقرب بالصوم على هذا الوجه لا يتحقق للاتفاق على ان ما نواه لم يحصل
له وانما حصل ما يريده الشارع الداخل ضمنا وهو صوم رمضان وذلك غير منوي ولا مقصود فان
الدلالة التضمنية هنا غير مرادة وقد قال صلى الله عليه واله وانما لكل امرئ ما نوى فما نواه لم يحصل وما يريده
الشارع لم ينوه ولم يتقرب به فيقع باطلا هذا مع العلم بانه رمضان اما مع الجهل به كصوم يوم الشك بنية
الندب او النسيان فيتم ما ذكره لان حكم الخطاء مرتفع عنهما دون العامد وان كان الدليل شاملا
لهما وايضا فلا قايل بفساد الصوم فكان التفصيل له اوجه **قوله** ولا يجوز ان يردد نيته بين الواجب و
الندب بل لا بد من قصد احدهما تعيينا هذا على القول بالاكتفاء بالقربة والحكم بالغاء الزايد لو وقع
كما سلف مشكل لحصول النية المعتبرة بدون التردد واذا لم يؤثر نية المنافي فالمتردد بينه وبين الموافق
اولى ان لا يؤثر ذلك ويمكن بناء ذلك على اعتبار نية الوجوب منضما الى القربة كما يظهر من قوله بل لا بد
من قصد احدهما تعيينا وان كان ظاهر كلامه فيما سبق يقتضي خلاف ذلك وانه يكفي مجرد القربة او نقول
ان نية القربة لا يتحقق الا مع ضم الوجوب اليها فيكون اطلاق الاكتفاء بها مقتضيا للوجوب ايضا
وهذا المعنى وان كان بعد في الظاهر لكن قد صرح به جماعة منهم العلامة في المخ فانه قال فيه ان القدر الواجب
في نية القربة ان ينوي الصوم متقربا الى الله لوجوبه والظاهر ان نية القربة لا يتوقف على الوجوب كما
صرح به الشيخ ره وان التردد المذكور مبطل وان كان الاطلاق مجزيا وقد علم وجهه مما سبق **قوله**
ولو صام على انه ان كان من رمضان كان واجبا والا كان ندبا وقيل لا يجزي وهو الاشبه وجه
يجزي وقيل ٣
الاجزاء حصول المقتضي له وهو نية القربة فاما ان يلغو الزايد او يكون نية للواقع فيكون مجزيا ولانه
لو جزم بالندب اجزا عن رمضان اجماعا فالضميمة المتردد فيها اما مجزية او داخلة في المط منها ووجه
العدم اشتراط الجزم في النية حيث يمكن وهو هنا ممكن بان ينوي الندب فلا يجوز العدول و
يمنع كون نية الوجوب داخلة في صوم رمضان عند عدم العلم به ومن ثم لم يجز لو جزم بالوجوب ثم ظهر كونه
منه بل ورد النهي عنه في النصوص وهو يقتضي البطلان في العبادة وكيف كان فعدم الاجزاء اوجه و
ان كان الاجزاء متوجها وقد اختاره العلامة في المخ والشهيد في الدروس واعلم ان موضوع هذه
المسئلة اخص من موضوع اختصاص هذه بيوم الشك وتفصيل هذه واطلاق تلك والخلاف
المسئلة السابقة ح
واقع في المسئلتين وان كان في الثانية اشهر وربما قيل باتحادهما وان المسئلة مكررة وليس بجيد
قوله فان كان ذلك بعد الزوال امسك وعليه القضاء الامساك هنا على سبيل الوجوب ويجب فيه
النية ولو افطر وجب عليه الكفارة اذ لا منافاة بين وجوبها وعدم صحة الصوم بمعنى اسقاط القضاء
ولو كان قد صام ندبا جدد الوجوب واجزا على التقديرين **قوله** ولو نوى الافطار في يوم من رمضان
ثم جدد قبل الزوال قيل لا ينعقد وعليه القضاء ولو قيل بانعقاده كان اشبه هذا على القول بالاجتزاء
بنية واحدة مع تقدمها او على القول بجواز تاخير النية الى قبل الزوال اختيارا متوجه لحصول النية

النية المعتبرة والحاصل منه انما ينافي الاستدامة الحكمية لا نفس النية وشرطية الاستدامة او توقف صحة الصوم عليها غير معلوم وان ثبت ذلك في الصلوة واما على القول بوجوب ايقاع النية ليلا فاخل بها ثم جددها قبل الزوال ويحتمل قويا الصحة نظرا الى ان الفائت هنا نفس النية في جزء من النهار وهي شرط في صحة الصوم فيفسد ذلك الجزء والصوم لا يتبعض ويحتمل قويا عدم الانعقاد قوله لو عقد نية الصوم ثم نوى الافطار ولم يفطر ثم جدد النية كان صحيحا ما جزم به هنا من الصحة مبني على ما سلف من ان الفائت انما هو الاستدامة الحكمية لا النية والشرط هو الثاني لا الاول والفرق بينهما كما بين المسئلتين ظ فان نية الافطار في الثانية مسبوقة بنية الصوم دون الاولى والاقوى فساد الصوم في الصورتين وان كان القول بعدم الفساد في الثانية لا يخلو من قوة قوله نية الصبي المميز صحيحة وصومه شرعي اما صحة نية صومه فلا اشكال فيه لانها من باب خطاب الوضع وهو غير متوقف على التكليف واما كون صومه شرعية ففيه نظر لاختصاص خطاب الشرع بالمكلفين والاصح انه تمريني لا شرعي قوله في دبر المرأة على الاظهر هذا هو الاصح بناء على ايجابه الغسل وقد تقدم قوله ويفسد صوم المرأة اي الموطوءة في القبل ليكون موضع الجزم واما الموطوءة في الدبر ففي فساد صومها قولان كما في اللواط ويمكن ان يريد بها الموطوءة مطلقا بناء على ما اختاره في الواطي فيكون قد ترك الخلاف فيها لدلالة عليه او لاشتمالها على مسئلتين احديهما اجماعية واعلم انه لم يتقدم ما يدل على فساد صوم الواطي ليتبعه بفساد صوم المرأة وانما تقدم وجوب الامساك عن الجماع وهو اعم من ان يثبت به الفساد وعدمه فكان اولى تاخير حكم فساد الموطوءة الى المقصد الثاني قوله وفي فساد الصوم بوطي الغلام والدابة تردد الى قوله و الاشبه انه يتبع وجوب الغسل وقد تقدم في الطهارة ان الاصح ايجابه الغسل فيفسد الصوم قوله وعن الكذب على الله ورسوله الى قوله وهل يفسد لا خلاف في تحريم الكذب مطلقا وتاكده على الله و رسوله والائمة عليهم السلم في الصوم وغيره وان كان في الصوم اكد وانما وقع البحث فيه هنا الخلاف فيما يترتب عليه مع استحقاق فاعله العذاب فقيل يجب به القضاء والكفارة وقيل القضاء خاصة والاصح انه غير مفسد وان تضاعف به العذاب قوله وعن الارتماس المراد بالارتماس غمس الراس في الماء دفعة عرفية وان بقي البدن واصح الاقوال التحريم دون ان يفسد الصوم وتظهر فائدة التحريم فيما لو ارتمس في غسل مشروع فانه يقع فاسدا للنهي عن بعض اجزائه المقتضي للفساد في العبادة ولو كان ناسيا ارتفع حدثه لعدم توجه النهي اليه والجاهل عامد كما سيأتي قوله وفي ايصال الغبار الى الحلق خلاف لم يقيد الغبار بكونه غليظا كما فعله جماعة وورد في بعض الاخبار والظاهر ان عدم التقييد اجود لان الغبار المتعدي الى الحلق نوع من المتناولات وان كان غير معتاد فيحرم ويفسد الصوم ويجب به الكفارة سواء في ذلك الغليظ والرقيق بل الحكم فيه اغلظ من تناول الماكول اذا كان غبار ما يحرم تناوله وحيث اعتبر الغليظ والمرجع فيه الى العرف وسيأتي في العبارة ان ذلك واشباهه مقيد بالعمد والاختيار فلا شيء على الناسي

والاعلى من لا يتمكن من الاحتراز بحال والحق به بعض الاصحاب الدخان الغليظ وبخار القدر وهو حسن وان تحقق معهما جسم قوله وعن البقاء على الجنابة على الاشهر هذا هو الصحيح والاخبار به متظافرة وخلاف ابن بابويه ضعيف قوله ولو اجنب فنام غير ناو للغسل فسد الصوم الفرق بين هذه وبين تعمد البقاء على الجنابة فرق ما بين العام والخاص فان تعمد البقاء عزم على عدم الغسل وعدم نية الغسل اعم من العزم على عدمه والحاصل ان النومة الاولى بعد الجنابة انما تصح مع نية الغسل ليلا والا لم يصح النوم ولابد مع ذلك من احتمال الانتباه والا كان كتعمد البقاء على الجنابة قوله ولو انتبه ثم نام ناويا فاصبح نائما فسد صومه وعليه قضاؤه قد تقدم ان النومة الاولى انما تصح مع العزم على الغسل وامكان الانتباه او اعتياده فاذا نام بالشرط ثم انتبه ليلا حرم عليه النوم ثانيا وان عزم على الغسل واعتياد الانتباه لكن لو خالف واثم فاصبح نائما وجب عليه القضاء خاصة والاصح ان تجديد الجنابة بعد انتباهه الاولى لا يهدم العدد وسيأتي حكم النومة الثالثة قوله ولو استمنى او لمس امرأة فامنى فسد صومه وفي حكم اللمس مطلقا الملاعبة ولا فرق في ذلك بين المرأة المحللة والمحرمة ولا بين معتادة الامناء بذلك وغيره ولا بين القصد اليه وعدمه لاطلاق النص والتقبيل نوع من اللمس فيلزمه حكمه قوله ولو احتلم بعد نية الصوم نهارا لم يفسد صومه ولا يتوقف صحة الصوم ح على الغسل بل انما يجب للصلوة او لصوم اليوم المقبل قال العلامة في المنتهى ولا نعلم في ذلك خلافا وفي التذكرة انه اجماعي قوله وكذا لو نظر الى امرأة على الاظهر او استمع فامنى لا فرق في ذلك بين المحللة والمحرمة نعم لو قصد الامناء او كان معتادا به لذلك عنده وان كان الى محلله وجبت الكفارة وخالف الشيخ ره فاوجب القضاء مع النظر الى المحرم والامناء من غير تفصيل قوله والحقنة بالجامد جائزة وبالمايع محرمة ويفسد بها الصوم على تردد المراد بالجامد نحو الفتائل وان كان لا يطلق عليه الحقنة عرفا والاصح تحريم الحقنة بالمايع من دون ان يفسد الصوم قوله انما يفسده اذا وقع عمدا سواء كان عالما او جاهلا الحاق الجاهل بالعالم في وجوب القضاء لا اشكال فيه واما في وجوب الكفارة فالاحوط انه كذلك كما جزم به المص و اختاره العلامة والاصح انه لا كفارة عليه لرواية زرارة وابي بصير عن الصادق عليه السلم قوله وكذا لو اكره على الافطار او وجر في حلقه لا خلاف في عدم وجوب القضاء على من وجر في حلقه بتخفيف الجيم بغير اختياره لانه لا يتناول المفطر واما الاكراه فان بلغ حدا يرتفع قصده او يذهب اختياره كما لو قهره قاهر بضرب شديد او تخويف عظيم حتى لم يملك امره ولم يكن له بد من الفعل فلا قضاء ايضا وان لم يبلغ ذلك الحد بان توعده بفعل لا يليق بحاله ويعد ضررا مثله من ضرب او شتم ونحوهما وشهدت القرائن على ايقاعه له ان لم يفعل الا ان اختياره لم يذهب وقصده لم يرتفع ففي فساد صومه ح قولان احدهما الحاقه بالاول لقوله صلى الله عليه واله رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه والمراد رفع حكمها ومن جملته القضاء لسقوط الكفارة عنه وهي من جملة احكامها واصحهما وجوب القضاء وان

ساغ له الفعل لصدق تناول المفطر عليه باختياره وقد تقرر في الاصول ان المراد بالخطاء وقسيميه
في الحديث رفع المواخذة عليها لا رفع جميع احكامها ومثله الافطار في يوم يجب صومه للتقية او
التناول قبل الغروب لها وقيد الشهيد في الدروس جواز الافطار لها بخوف التلف وكانه نظر الى
ظاهر الخبر عن الصادق عليه السلم مع السفاح حيث افطر معه اول يوم من رمضان وقال لاصحابه لان
افطر يوما من رمضان احب الي من ان يضرب عنقي ولا يعبد الله والظاهر الاكتفاء بمطلق الضرر كما في غيره
عن موارده وخلو هذا القيد من في بعض الروايات وفي بعضها لان افطر يوما من شهر رمضان واقضيه
وهو نص على القضاء فيكون كذلك في الاكراه كما اخترناه وحيث ساغ الافطار للاكراه او التقية
يجب الاقتصار على ما يندفع به الحاجة فلو زاد عليه كفر ومثله لو تادت بالاكل فشرب معه او بالعكس
قوله لا باس بمص الخاتم ومضغ الطعام للصبي وزق الطائر وذوق المرق الضابط في ذلك جواز
كل ما لا يتعدى الى الحلق ولا فرق بين المضغ للصبي وغيره وخصه المص تبعا للرواية وحيث ذكر فيها
الصبي وان فاطمة عليها السلم كانت تمضغ للحسين عليه السلم وهي صائمة ولو سبق منه الى الحلق شيء بغير
اختيار فهل يفسد الصوم وجهان اجودهما عدم الافساد للاذن فيه وعدم الاختيار في الدخول قوله
يستحب السواك للصلوة بالرطب واليابس لا فرق في ذلك بين اول النهار واخره عندنا وتبه بالرطب
على خلاف الشيخ والحسن ذهبا الى كراهيته ولا يخفى ان ذلك مقيد بما اذا لم يتعدى الى الحلق شيء من
اجزائه المتحللة والاحرام قوله والاستمناء هو طلب الامناء والمراد به حصول الامناء لا مطلق طلبه
وان كان الطلب محرما لكنه لا يوجب الكفارة بدون حصوله قوله وايصال الغبار لا فرق في ذلك بين
غبار المحلل كالدقيق وغيره كالجص والتراب ولا يشترط كونه غليظا كما مر ومن ثم اطلق قوله ومن اكل
ناسيا فظن فساد صومه فافطر عامدا فسد صومه وفي وجوب الكفارة عليه تردد منشاه الوجوب هذا فرد
من افراد الجاهل بالحكم فقد تقدم انا لا نجود سقوط الكفارة عنه وان كان ما اختاره المص حوط محتمل في
ذلك وقيل بل هي على الترتيب الاصح انها مخيرة وعليه الاكثر قوله وقيل يجب بالافطار بالمحرم ثلث
كفارة هذا قول الصدوق ره استنادا الى رواية رواها ره باسناده الى الرضا عليه السلم دلت على التفصيل
وانما ترك المص العمل بها لان في اسنادها عبد الواحد بن عبدوس النيسابوري وهو مجهول الحال مع انه
شيخ ابن بابويه وهو قد عمل بها فهو في قوة الشهادة له بالثقة ومن البعيد ان يروي الصدوق قده عن
غير الثقة بلا واسطة واعلم ان العلامة في التحرير في باب الكفارات شهد بصحة الرواية وهو صريح في
التذكية لعبد الواحد وان كان قد قال في غيره من الكتب انه لا يحضره حاله وكيف كان فالعمل بها متعين
مع اعتضادها بموثقة سماعة ولا فرق في المحرم بين الاصلي كالزنا واكل مال الغير بغير اذن والعارضي
كالوطي في الحيض ومن افراد المحرم الاستمناء وايصال الغبار الذي لا يسوغ تناوله في الصوم الى الحلق
وابتلاع نخامة الراس اذا صارت في فضاء الفم او مطلقا مع امكان اخراجها على قول يأتي قوله اذا افطر

زمانا نذر صومه الى قوله وقيل كفارة اليمين الاصح ان كفارة خلاف النذر كرمضان مطلقا قوله
من اجنب ونام ناويا للغسل ثم انتبه ثم نام ثانيا ثم ثالثا ناويا حتى طلع الفجر لزمته الكفارة على قول مشهور
وفيه تردد منشاه اصالة البراءة وضعف متمسك القائل بها فان الاخبار التي استدل بها غير
صريحة في ذلك ومن انه عاد ناويا للنومة الثالثة كما لو نام غير ناو للغسل وفيه منع ان مطلق العود
بالنوم يوجب الكفارة ورجح العلامة في المنتهى عدم الكفارة بل صرح بعدم العود بالنوم ثانيا
وثالثا وانما اوجب القضاء ولا ريب ان العمل بالمشهور اولى قوله والافطار اخلادا الى من اخبر ان الفجر لم
يطلع الى اخره مستند ذلك النصوص الدالة على ان تارك مراعاة الفجر ثم يظهر طالعا يجب عليه
القضاء وان استناب فيه ولا منافاة بين وجوب القضاء وجواز الاكل واحترز بالقدرة على
المراعاة عن الفجر عند نا كالاعمى والمحبوس فلا شيء عليهما مع ظن عدم الطلوع بل يحتمل ذلك مع الشك
ايضا عملا باصالة عدم الطلوع ومقتضى اطلاق النص وجوب القضاء مع ترك المراعات وان كان
المخبر اكثر من واحد ويمكن الفرق بين اخبار العدلين وغيره لانها حجة شرعية فلا يجب القضاء معها
واختاره بعض الاصحاب ولا باس به والخبر لا ينافيه لانه فرض كون المخبر واحدا قوله وترك العمل بقول
المخبر بطلوعه والافطار لظنه كذبه لا فرق في ذلك بين كون المخبر عدلا او فاسقا لاطلاق النص والاصحاب
نعم لو كان المخبر بالطلوع عدلين فتناول وجبت الكفارة وان ظن كذبهما للحكم بقولهما شرعا فهو
في قوة تعمد الافطار مع تيقن الطلوع وبقي في المسئلة قسم ثالث وهو ما لو عجز عن المراعاة وانتفى
اخبار العدلين بالطلوع فتناول ثم تبين الطلوع وح يمكن القول بعدم وجوب شيء لعدم تقصيره
عمله بالاصل ووجوب القضاء لصدق الافطار في نهار رمضان وغاية ما هناك نفي الاثم والفرق
بين ما لو ظن بقاء الليل وعدمه فلا يجب في الاول دون الثاني ولم اقف في ذلك على شيء قوله
وكذا الافطار تقليدا ان الليل مظلم دخل ثم تبين فساد الخبر المراد بالمفطر هنا تقليدا من يقدر
على المراعاة فتركها اعتمادا على قول المخبر ثم ظهر فساده كما صرح به جماعة منهم العلامة في المنتهى
مصرحا في الفرض بنفي الكفارة وفي الحكم بنفيها اشكال لاصالة بقاء النهار وتعمد الافطار فيه
مع نهي الشارع عنه فلا يقصر عن مطلق المفطرين في شهر رمضان اللهم الا ان يجهل تحريم الافطار
ح فيلحق بالجاهل فالمص لا يرى سقوط الكفارة عنه كما مر ولو كان المخبر عدلين او عدلا واحدا لمن لا يقدر
على المراعاة لم يجب القضاء لان ذلك مستند شرعي مع احتمال وجوب القضاء على القادر على المراعاة
مع شهادة العدلين لقدرته على اليقين فلا يجوز له البناء على الظن قوله والافطار للظلمة
الموهمة دخول الليل فلو غلب على ظنه لم يفطر اعلم ان في تحقيق حكم هاتين المسئلتين اشكالا وفي
كلام الاصحاب فيهما اختلافا وتحرير الحال فيهما مهم وتلخيص البحث ان الموجود من النصوص الصحيحة
في هذا الباب متعارضة ظاهرا ففي صحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم في قوم صاموا شهر رمضان

ساغ له الفعل لصدق تناول المفطرة عليه باختياره وقد تقرر في الاصول ان المراد بالخطاء وقسيميه
في الحديث رفع المواخذة عليها لا رفع جميع احكامها ومثله الافطار في يوم يجب صومه للتقية او
التناول قبل الغروب لها وقيد الشهيد في الدروس جواز الافطار لها بخوف التلف وكانه نظر الى
ظاهر الخبر عن الصادق عليه السلم مع السفاح حيث افطر معه اول يوم من رمضان وقال لاصحابه لان
افطر يوما من رمضان احب الي من ان يضرب عنقي ولا يعبد الله والظاهر الاكتفاء بمطلق الضرر كما في غيره
من موارد ها والخلو هذا القيد من في بعض الروايات وفي بعضها لان افطر يوما من شهر رمضان واقضيه
وهو نص على القضاء فيكون كذلك في الاكراه كما اخترناه وحيث ساغ الافطار للاكراه او التقية
يجب الاقتصار على ما يندفع به الحاجة فلو زاد عليه كفر ومثله لو تادت بالاكل فشرب معه او بالعكس
قوله لا باس بمص الخاتم ومضغ الطعام للصبي وزق الطاير وذوق المرق الضابط في ذلك جواز
كل ما لا يتعدى الى الحلق ولا فرق بين المضغ للصبي وغيره وخصه المص تبعا للرواية وحيث ذكر فيها
الصبي وان فاطمة عليها السلم كانت تمضغ للحسين عليه السلم وهي صائمة ولو سبق منه الى الحلق شيء بغير
اختيار فهل يفسد الصوم وجهان اجودهما عدم الافساد للاذن فيه وعدم الاختيار في الدخول قوله
يستحب السواك للصلوة بالرطب واليابس لا فرق في ذلك بين اول النهار واخره عندنا وبه بالرطب
على خلاف الشيخ والحسن ذهبا الى كراهيته ولا يخفى ان ذلك مقيد بما اذا لم يتعدى الى الحلق شيء من
اجزائه المتحللة والاحرام قوله والاستمنا هو طلب الامنا والمراد به حصول الامنا لا مطلق طلبه
وان كان الطلب محرما لكنه لا يوجب الكفارة بدون حصوله قوله وايصال الغبار لا فرق في ذلك بين
غبار المحلل كالدقيق وغيره كالجص والتراب ولا يشترط كونه غليظا كما مر ومن ثم اطلق قوله ومن اكل
ناسيا فظن فساد صومه فافطر عامدا فسد صومه وفي وجوب الكفارة عليه تردد اشبهه الوجوب هذا فرد
من افراد الجاهل بالحكم فقد تقدم ان الاجود سقوط الكفارة عنه وان كان ما اختاره المص حوط مخير في
ذلك وقيل بل هي على الترتيب الاصح انها مخيرة وعليه الاكثر قوله وقيل يجب بالافطار بالمحرم ثلث
كفارة هذا قول الصدوق ره استنادا الى رواية رواها ره باسناده الى الرضا عليه السلم دلت على التفصيل
وانما ترك المص العمل بها لان في اسنادها عبد الواحد بن عبدوس النيسابوري وهو مجهول الحال مع انه
شيخ ابن بابويه وهو قد عمل بها فهو في قوة الشهادة له بالثقة ومن البعيد ان يروي الصدوق ره عن
غير الثقة بلا واسطة واعلم ان العلامة في التحرير في باب الكفارات شهد بصحة الرواية وهو صريح في
التذكية لعبد الواحد وان كان قد قال في غيره من الكتب انه لا يحضرني حاله وكيف كان فالعمل بها متعين
مع اعتضادها بموثقة سماعة ولا فرق في المحرم بين الاصلي كالزنا واكل مال الفقير بغير اذن او لعارض
كالوطي في الحيض ومن افراد المحرم الاستمنا وايصال الغبار الذي لا يسوغ تناوله في الصوم الى الحلق
وابتلاع نخامة الراس اذا صارت في فضاء الفم او مطلقا مع امكان اخراجها على قول يأتي قوله اذا افطر

اعوذ بالله من الشيطان الرجيم اني وجهت وجهي
للذي فطر السموات والارض حنيفا وما انا من
المشركين ان صلواتي ونسكي ومحياي ومماتي لله
رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا من
المسلمين اللهم منك ولك بسم الله والله اكبر
ويكبر اللهم تقبل مني

زمانا نذر صومه الى قوله وقيل ...
من اجنب ونام ناويا للغسل ثم انتبه ...
وفيه تردد منشاه اصالة البراءة وضعف ...
صريحة في ذلك ومن انه عاد ناويا للنوم ...
بالنوم يوجب الكفارة ورجح العلامة في ...
وثالثا وانا اوجب القضاء ولا ريب ان العمل ...
مطلع الى اخره مستند ذلك النصوص الدالة على ان ...
القضاء وان استناب فيه ولا منافاة بين وجوب ...
المراعاة عن الفجر عندنا كالاعمى والمحبوس فلا شيء عليهما مع ...
ايضا عملا باصالة عدم الطلوع ومقتضى اطلاق النص وجوب ...
المخبر اكثر عن واحد ويمكن الفرق بين اخبار العدلين وغيره لانها ... حضامعهما
واختاره بعض الاصحاب ولا باس به والخبر لا ينافيه لانه فرض كون المخبر واحدا قوله وترك العمل بقول
المخبر بطلوعه والافطار لظنه كذبه لا فرق في ذلك بين كون المخبر عدلا او فاسقا لاطلاق النص والاصحاب
نعم لو كان المخبر بالطلوع عدلين فتناول وجبت الكفارة وان ظن كذبهما للحكم بقولهما شرعا فهو
في قوة تعمد الافطار مع تيقن الطلوع وبقي في المسئلة قسم ثالث وهو ما لو عجز عن المراعاة وانتفى
اخبار العدلين بالطلوع فتناول ثم تبين الطلوع وح يمكن القول بعدم وجوب شيء لعدم تقصيره
عمله بالاصل ووجوب القضاء لصدق الافطار في نهار رمضان وغاية ما هناك نفي الاثم والفرق
بين ما لو ظن بقاء الليل وعدمه فلا يجب في الاول دون الثاني ولم اقف في ذلك على شيء قوله
وكذا الافطار تقليدا ان الليل مظلم دخل ثم تبين فساد الخبر المراد بالمفطر هنا تقليدا من يقدر
على المراعاة قوله فتركها اعتمادا على قول المخبر ثم ظهر فساده كما صرح به جماعة منهم العلامة في المنتهى
مصرحا في الفرض بنفي الكفارة وفي الحكم بنفيها اشكال لاصالة بقاء النهار وتعمد الافطار فيه
مع نهي الشارع عنه فلا يقصر عن مطلق المفطرين في شهر رمضان اللهم الا ان يجهل تحريم الافطار
ح فيلحق بالجاهل فالمص لا يرى سقوط الكفارة عنه كما مر ولو كان المخبر عدلين او عدلا واحدا لمن لا يقدر
على المراعاة لم يجب القضاء لان ذلك مستند شرعي مع احتمال وجوب القضاء على القادر على المراعاة
مع شهادة العدلين لقدرته على اليقين فلا يجوز له البناء على الظن قوله والافطار للظلمة
الموهمة دخول الليل فلو غلب على ظنه لم يفطر اعلم ان في تحقيق حكم هاتين المسئلتين اشكال وفي
كلام الاصحاب فيهما اختلاف وتحرير الحال فيهما منهم وتلخيص البحث ان الموجود من النصوص الصحيحة
في هذا الباب متعارضة ظاهرا ففي صحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم في قوم صاموا شهر رمضان

ساغ له الفعل لصدق تناول المفطر عليه باختياره وقد تقرر في الاصول ان المراد بالخطاء وقسيميه
في الحديث رفع المواخذة عليها لا رفع جميع احكامها ومثله الافطار في يوم يجب صومه للتقية او
التناول قبل الغروب لها وقيد الشهيد في الدروس جواز الافطار لها بخوف التلف وكانه نظر الى
ظاهر ال [illegible] يوم من رمضان وقول الاصحاب لان
افطر يو [illegible] الاكتفاء بمطلق الضرر كما في غيره
عن موا [illegible] يوما من شهر رمضان او قضيه
وهو [illegible] ساغ الافطار للاكراه او التقية
بجما [illegible] بالاكل فشرب معه او بالعكس
قوله [illegible] المرق الضابط في ذلك جواز
كل ما [illegible] ص تبعا للرواية وحيث ذكر فيها
الصبي [illegible] ية ولو سبق منه الى الحلق شيء بغير
اختيا [illegible] عدم الاختيار في الدخول قوله
ليتحب [illegible] ر واخره عندنا وتبرك بالرطب
على خلا [illegible] ما اذا لم يتعدى الى الحلق شيء من
اجزائه [illegible] صول الا منا لا مطلق طالبه
وان كان [illegible] صال الغبار لا فرق في ذلك بين
غبار المحل [illegible] يطا كما مر ومن ثم اطلق قوله من اكل
ناسيا فظن فساد صومه فافطر عامدا فسد صومه وفي وجوب الكفارة عليه تردد اشبهه الوجوب هذا فرد
من افراد الجاهل بالحكم فقد تقدم ان الاجود سقوط الكفارة عنه وان كان ما اختاره المص احوط مخير في
ذلك وقيل بل هي على الترتيب الاصح انها مخيرة وعليه الاكثر قوله وقيل يجب بالافطار بالمحرم ثلث
كفارة هذا قول الصدوق ره استنادا الى رواية رواها ره باسناده الى الرضا عليه السلم دلت على تفصيل
وانما ترك المص العمل بها لان في اسنادها عبد الواحد بن عبدوس النيسابوري وهو مجهول الحال مع انه
شيخ ابن بابويه وهو قد عمل بها فهو في قوة الشهادة له بالثقة ومن البعيد ان يروي الصدوق ره عن
غير الثقة بلا واسطة واعلم ان العلامة في التحرير في باب الكفارات شهد بصحة الرواية وهو صريح في
التذكية لعبد الواحد وان كان قد قال في غيره من الكتب انه لا يحضرني حاله وكيف كان فالعمل بها متعين
مع اعتضادها بموثقة سماعة ولا فرق في المحرم بين الاصلي كالزنا واكل مال الغير بغير اذن والعارضي
كالوطي في الحيض ومن افراد المحرم الاستمنا وايصال الغبار الذي لا يسوغ تناوله في الصوم الى الحلق
وابتلاع نخامة الراس اذا صارت في فضاء الفم او مطلقا مع امكان اخراجها على قول ياتي قوله اذا افطر

زمانا نذر صومه الى قوله وقيل كفارة اليمين الاصح ان كفارة خلاف النذر كرمضان مطلقا قوله
من اجنب ونام ناويا للغسل ثم انتبه ثم نام ثالثة ناويا حتى طلع الفجر لزمته الكفارة على قول مشهور
وفيه تردد منشاه اصالة البراءة وضعف متمسك القايل بها فان الاخبار التي استدل بها غير
صريحة في ذلك ومنه انه عاد ناويا للنومة الثالثة كما لو نام غير ناو للغسل وفيه منع ان مطلق العود
بالنوم يوجب الكفارة ورجح العلامة في المنتهى عدم الكفارة بل صرح بعدم العود بالنوم ثانيا
وثالثا وانما اوجب القضاء ولا ريب ان العمل بالمشهور اولى قوله والافطار اخلادا الى من اخبر ان الفجر لم
يطلع الى اخره مستند ذلك النصوص الدالة على ان تارك مراعاة الفجر ثم يظهر طالعا يجب عليه
القضاء وان استناب فيه ولا منافاة بين وجوب القضاء وجواز الاكل واحترز بالقدرة على
المراعاة عن الفجر عندنا كالاعمى والمحبوس فلا شيء عليهما مع ظن عدم الطلوع بل يحتمل ذلك مع الشك
ايضا عملا باصالة عدم الطلوع ومقتضى اطلاق النص وجوب القضاء مع ترك المراعاة وان كان
المخبر اكثر من واحد ويمكن الفرق بين اخبار العدلين وغيره لانها حجة شرعية فلا يجب القضاء معها
واختاره بعض الاصحاب ولا باس به والخبر لا ينافيه لانه فرض كون المخبر واحدا قوله وترك العمل بقول
المخبر بطلوعه والافطار لظنه كذبه لا فرق في ذلك بين كون المخبر عدلا او فاسقا لاطلاق النص والاصحاب
نعم لو كان المخبر بالطلوع عدلين فتناول وجبت الكفارة وان ظن كذبهما للحكم بقولهما شرعا فهو
في قوة تعمد الافطار مع تيقن الطلوع وبقي في المسئلة قسم ثالث وهو ما لو عجز عن المراعاة وانتفى
اخبار العدلين بالطلوع فتناول ثم تبين الطلوع وح يمكن القول بعدم وجوب شيء لعدم تقصيره
عمله بالاصل ووجوب القضاء لصدق الافطار في نهار رمضان وغاية ما هناك نفي الاثم والفرق
بين ما لو ظن بقاء الليل وعدمه فلا يجب في الاول دون الثاني ولم اقف في ذلك على شيء قوله
وكذا الافطار تقليدا ان الليل مظلم دخل ثم تبين فساد الخبر المراد بالمقلد هنا تقليدا من يقدر
على المراعاة فتركها اعتمادا على قول المخبر ثم ظهر فساده كما صرح به جماعة منهم العلامة في المنتهى
مصرحا في الفرض بنفي الكفارة وفي الحكم بنفيها اشكال لاصالة بقاء النهار وتعمد الافطار فيه
مع نهي الشارع عنه فلا يقصر عن مطلق المفطرين في شهر رمضان اللهم الا ان يجعل تحريم الافطار
ح فيلحق بالجاهل فالمص لا يرى سقوط الكفارة عنه كما مر ولو كان المخبر عدلين او عدلا واحدا لمن لا يقدر
على المراعاة لم يجب القضاء لان ذلك مستند شرعي مع احتمال وجوب القضاء على القادر على المراعاة
مع شهادة العدلين لقدرته على اليقين فلا يجوز له البناء على الظن قوله والافطار للظلمة
الموهمة دخول الليل فلو غلب على ظنه لم يفطر اعلم ان في تحقيق حكم هاتين المسئلتين اشكال وفي
كلام الاصحاب فيهما اختلاف وتحرير الحال فيهما مهم وتلخيص البحث ان الموجود من النصوص الصحيحة
في هذا الباب متعارضة ظاهرا ففي صحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم في قوم صاموا شهر رمضان

فغشيهم سحاب اسود عند غروب الشمس فراوا انه الليل فقال على الذى افطر صيام ذلك اليوم ان الله
عز وجل يقول ثم اتموا الصيام الى الليل فمن اكل قبل ان يدخل الليل فعليه قضاؤه لانه اكل متعمدا
وفى صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلم قال وقت المغرب اذا غاب القرص فان رايته بعد ذلك وقد صليت
اعدت الصلوة ومضى صومك وتكف عن الطعام ان كنت اصبت منه شيئا ومثلها اخبار
اخر صحيحة فى الافطار قبل الغروب بناء على ظنه وانه يتم من غير ان يقضيه ومعنى راوا فى الخبر الاول
ظنوا لانه احد معانيه ولا يصلح غيره هنا فقد تطابقت الاخبار على ان موضوع المسئلة الظن واما
الافطار مع الشك او الوهم فليس فيه نص فيما علمناه ولا ادعاه مدع اذا تقرر ذلك فقد اختلف كلام
الاصحاب فمن افطر لظن دخول الليل ثم تبين على خلافه هل يجب عليه القضاء ام لا مع اتفاقهم ظاهرا
انه لا كفارة عليه فذهب جماعة منهم المفيد والعلامة فى المنتهى والمخ والشهيد الى الاول لدلالة الخبر الاول
عليه ولظهور فساد الظن كمن ظن الطهارة فصلى ثم تبين العدم فاجابوا عن الاخبار الاخر
صراحة الاول فى عدم القضاء وضعف الباقية ومنهم من عكس الحكم فاسقط القضاء عملا بتلك
الاخبار واجاب عن الاول بانه وان كان صحيحا الا انه فى طريقه محمد بن عيسى عن يونس وقد توقف
الصدوق فيما يتفرد به محمد بن عيسى عنه ومنهم من اعمل الاخبار وجمع بينهما بحمل الاول على من له
طريق الى العلم والاخرى على من لا طريق له ويشكل عدم وجوب الكفارة على الاول مع علمه بعدم جواز
افطاره بذلك الظن لاقدامه على الافطار فى نهار رمضان عدوانا الا ان يقال ايجاب القضاء لا
ينافى ايجاب الكفارة ايضا ويؤيده قوله فى الحديث لانه اكل متعمدا ومنهم من نزل ذلك على مراتب
الظن فاوجب على الظان القضاء ومن غلب على ظنه دخول الليل لا قضاء عليه وهذا التفصيل لابن
ادريس فاوجب للافطار مع الشك القضاء والكفارة ويشكل بعدم انضباط مراتب الظن حتى
يجعل بعضها غالبا وبعضها غير كذلك بل الظن كله غالب وبان الحكم فى النصوص معلق على
مطلق الظن فى الحالين والحق ان الاستدلال بالاخبار من الجانبين لا يثبت المطلوب لما بيناه و
اذا قطع النظر عنها فوجوب القضاء على الظان على الذى لا طريق له الى العلم اذا اجتهد غير واضح
لعدم تقصيره وتعينه بظنه ولا يكون متناوله مصيرا كالمتناول فى اول النهار بعد اجتهاده
ولا فرق هنا بين اول النهار واخره وان اختلفا فى الاصالة لاشتراكهما فى الاذن فى التناول و
بقى اخبار عدم القضاء مؤيده كذلك وان لم تصلح لتاسيسه ثم عد الى عبارة الكتاب قوله و
الافطار للظلمة الموهمة يمكن ان يريد بالوهم هنا معناه الاصطلاحى وهو الاحتمال المرجوح الذى
لا يمنع من النقيض وهو المقابل للظن بالنسبة الى الاحتمالين فان الطرف الراجح مظنون فايجاب
القضاء على هذا التقدير واضح اذ لا يجوز له الافطار على هذا الوجه ويكون عاديا بافطاره متعمدا
يجب القضاء ولكن يشكل عدم وجوب الكفارة ايضا لما قلناه وحيث لا تجب الكفارة هنا لا

ايضا مع الشك فى دخول الليل اعنى تساوى الاحتمالين بطريق اولى وان شارك الوهم فى عدم جواز الافطار
والذى ينبغى وجوب الكفارة فى الموضعين ويمكن ان يريد بالوهم معناه اللغوى وهو يحتمل امرين احدهما
ان يريد به الظن لانه احد معانيه كما نص عليه الجوهرى وغيره وهذا المعنى مستعمل فى الموضعين النصوص
كثيرا كقوله صلى الله عليه واله فى باب الشك ان ذهب وهمك الى الثلث فابن عليه وان ذهب وهمك الى
الاربع فابن عليه الى اخره وح يكون تفصيل المص من اختلاف مراتب الظن كتفصيل ابن ادريس فيجب
القضاء مع الظن ولا يجب مع غلبة الظن والثانى ان يريد به الغلط اى الظلمة المغلطة اى دخول الليل
حيث يحتمل او يظن دخوله ثم يظهر الخلاف يقال وهمت فى الشئ بالكسر اوهم وهما اذا غلطت وهذا
المعنى يشمل الوهم بالمعنى الاصطلاحى والشك والوهم والظن ويبقى غلبة الظن خارجة منه بالتنصيص
عليها وان دخلت فيه لولا ذلك وهذه المسئلة مع ما فيها من الاشكال فى الحكم خارجة عن النصوص
اما ذكرها جماعة كذلك مطلقة اطلاقا غير جيد ويشكل الفرق بينها وبين مراتب الظن فى الحكم فانه لا يكاد
ينضبط على وجه المعين اذ ما من ظن الا وفوقه ما هو اقوى منه ودونه ادنى لاختلاف الامارات الموجبة
له والوقوف على اول جزء من مراتبه لا يكاد يتحقق وقد عرفت ان الحكم فى النصوص مطلق على مطلق الظن
والظاهر ان المص يريد بغلبة الظن ذلك وقيد الغلبة فيه بيانى لانه لا يكون الا كذلك فانه رجحان احد
الطرفين على الاخر وقد مر مثله فى الصلوة فى باب الشك وفرق الشهيد ره فى بعض تحقيقاته على هذا
المحل بين الوهم والظن مع حكمه باشتراكهما فى الرجحان بان الوهم ما كان لامارة غير شرعية والظن بامارة
شرعية وهذا التفسير مع غرابته لا يقتضى له فى هذا المقام معنى فان الامارة المرجحة للغروب عند
تعذر العلم كافية كيف كانت والذى يظهر فى المسئلة حيث لا نص فيها الا فى صورة الظن على ما فيه ان
المتناول مع الوهم بالمعنى الاصطلاحى اذ مع الشك يجب عليه القضاء سواء انكشف بعد ذلك بقاء
النهار ام استمر الاشتباه لاصالة بقاء النهار ثم ان علم ان مثل ذلك لا يجوز الافطار وجبت عليه
الكفارة وايضا وان جهل الحكم بنى على حكم الجاهل وقد تقدم ولو ظهر بعد ذلك ان الليل كان قد دخل
وقت التناول ففى سقوط القضاء والكفارة احتمال من مطابقة الواقع فى نفس الامر واقدامه على
المخالفة المحرمة وانتهاك حرمة الصوم ويظهر من العلامة فى التذكرة هنا عدم القضاء ومثله ما لو
ظن الدخول وله طريق الى العلم ويظهر من المتاخرين انه لا كفارة فى هذه الصورة وقد عرفت ما فيه و
الوجهان اتيان فيما لو افطر فى يوم يعتقده من شهر رمضان ثم تبين انه العيد او افطر المسافر قبل
تحقق بلوغ الترخص ثم ظهر انه فى محله او ظن ان سفره بعد الزوال فافطر ثم تبين انها لم تزل وعدم
الكفارة فى الجميع متوجه وان حصل الاثم ولو ظن الدخول ولا طريق له الى العلم جاز له الافطار ثم
ان ثبت المطابقة او استمر الاشتباه فلا قضاء وان ظهرت المخالفة فقولان اجودهما انه كذلك وانما
خرجنا عن اسلوب الحاشية لان هذه المسئلة من المهمات قوله وتعمد القئ ولو ذرعه لم يفطر

والظن
تحقق

ذرعه التقى اى سبقه بغير اختياره وانما ينتفى الافطار به اذا لم يبتلع شيئا مما خرج منه وصار فى فضاء الفم اختيارا فلو ابتلعه كذلك وجب القضاء والكفارة وكذا نفى الكفارة فى صورة التعمد مشروط بذلك والا كفر وهل هى كفارة واحدة ام ثلث بناء على ايجاب اكل المحرم لها وجهان ويمكن الفرق بين المستحيل عن اسم الطعام وغيره قوله والحقنة بالمايع قد سبق ان الاصح تحريمها من غير ان يوجب القضاء قوله ودخول الماء الى الحلق للتبرد اى يوجب القضاء دون الكفارة والمراد مع عدم تقصيره فى التحفظ والا الكفارة قوله دون التمضمض للطهارة اطلق المص كما فى الاصحاب الطهارة للصلوة من غير فرق بين صلوة الفريضة والنافلة وعلى هذا الاطلاق دلت موثقة سماعة لكن فى صحيحة الحلبى او حسنته الفرق بينهما وايجاب القضاء فى وضوء صلوة النافلة وهو اولى ولا يخفى ان ذلك كله مقيد بما اذا لم يستند السبق الى تقصيره فى التحفظ والا قضى وكفر ولم يذكر المص سبق الماء فى الاستنشاق لندوره وعدم النص عليه وفى الحاقه بالمضمضة احتمال موجه لاشتراكهما فى كون الفعل عبادة ومن انه قياس لا يعول به وتوقف العلامة فى المنتهى والظاهر عدم القضاء فيه لا للالحاق بالمضمضة بل للاذن فى الفعل وعدم الاختيار فى التناول ولا يرد مثله فى تمضمض النافلة لمعارضة النص فيها دونه وغاية القول بالحاقه بالمضمضة مطلقا اما احتمال القضاء مطلقا فغير متوجه وينبغى الحاق المضمضة لازالة النجاسة بالصلوة الواجبة وبه قطع الشهيد ره فى الدروس قوله ومن نظر الى من يحرم عليه نظرها بشهوة فامنى قيل يجب عليه القضاء وقيل لا يجب وهو الاشبه وكذا لو كانت محللة لم يجب قد تقدم ان الاصح عدم الوجوب الا مع قصد الامناء او اعتياده ولا فرق فى ذلك بين المحللة والمحرمة قوله ولو تمضمض متداويا الى قوله ولو فعل ذلك عبثا قيل يجب عليه القضاء وقيل لا وهو الاشبه مقتضى الرواية الصحيحة وجوب القضاء هنا بطريق اولى ولا باس به قوله فان ابتلعه عمدا وجب عليه القضاء والاشبه القضاء والكفارة ينبغى ان يكون محل الخلاف ما لو ابتلعه جاهلا بتحريمه والا وجبت الكفارة قطعا لكن الشيخ فى الخلاف اطلق القضاء فكان قولا وان ضعف قوله وفى السهو لا شئ عليه اطلاق العبارة وغيرها يقتضى عدم الفرق بين من قصر فى التخليل وغيره وقيل ان المقصر فى التخليل لو ابتلع شيئا من الباقى ناسيا يقتضى لتفريطه وتعرضه للافطار ولا باس به قوله وقيل صب الدواء فى الاحليل حتى وصل الى الجوف يفسده وفيه تردد منشاؤه من وصول المفطر الى الجوف ومن عدم صدق الاكل والشرب وغيرهما مما يثبت كونهما مفطرا واصالة البراءة و الاصح عدم الافساد بذلك ومثله ما لو طعن نفسه برمح وداوى جرحه كذلك ونحوهما والاحليل مخرج البول وهو ثقبة الذكر قوله لا يفسد الصوم بابتلاع النخامة هى بضم النون النخاعة بالضم والمراد بها هنا ما يخرج من الصدر فان ما يخرج من الدماغ ياتى ذكره ويفهم من كلام المص ان ذلك لا يسمى نخامة اذ لا يقسمها اليهما وانما عطفها عليها باسم الخروج فلا يدخل فى النص الدال على جواز

ابتلاع النخامة واطلق جماعة من الاصحاب عليهما اسم النخامة وهو الظاهر وقد اختلف كلام الاصحاب فى النخامتين فجوز المص ابتلاع الاولى ما لم تخرج عن فضاء الفم كالريق ومنع من ازدراد الثانية وان لم تصل الى الفم والشهيد ره ساوى بينهما فى جواز الازدراد ما لم يصلا الى فضاء الفم ومنعه اذا صارتا فيه محتجا بالرواية عن الصادق عليه السلم لا باس بان يزدرد الصايم نخامته والعلامة الحقهما فى المنتهى والتذكرة بالريق فجوز ازدرادهما من فضاء الفم محتجا بالرواية ايض وفى طريقها ضعف وكلام الشهيد ره اعدل اذا تقرر ذلك فان ابتلع النخامة حيث يحرم فان كان من خارج الفم وجبت الكفارة الثلث لتحريمه تناولها على غير الصايم وكذا لو تناول نخامة غيره او ريقه وان كان من خارج الفم وجبت الكفارات الثلث احد الوجهين وما ورد من تسويغ الامتصاص لا يستلزم الازدراد ولو كان التناول من الفم حيث يحرم ففى وجوب الثلث او الواحدة نظر منشاؤه الشك فى تحريم ذلك على غير الصايم والمتيقن هو وجوب الواحدة قوله ما له طعم كالعلك يفسد الصوم وقيل لا يفسد وهو الاشبه المراد بما له طعم اذا تغير الريق بطعمه ولم ينفصل منه اجزاء فاذا ابتلع الصايم الريق المتغير بطعمه ففى فساد الصوم به قولان احدهما الافساد لان الطعم عرض فيستحيل عليه الانتقال من محله فوجوده فى الريق دليل على تحلل الاجزاء معه وجوابه منع الكبرى او كليتها وانما الريق ينفعل بكيفية ذى الطعم بالمجاورة كما ينفعل الهواء والماء بذى الرايحة ونقل العلامة فى المنتهى والتذكرة ان من لطخ باطن قدميه بالحنظل وجد طعمه مع انه لا يفطر اجماعا قوله المنفرد برؤية الهلال اذا افطر عليه الكفارة والقضاء وجه ظاهر لثبوت الشهر فى حقه فلا يسقط تكليفه به لسقوطه من غيره وهو اجماع وانما نبه به على خلاف بعض العامة حيث لم يوجب عليه الصوم لذلك ما لم يثبت شرعا قوله فان كان مع المراعاة لم يكن عليه لكن يجب عليه المبادرة الى النزع بنية التخلص فلو استدام او نزع بنية الجماع كفر قوله تكرر الكفارة بتكرر الموجبة لا ريب فى تكررها مع اختلاف الايام مطلقا واما فى اليوم الواحد فالاصح تكررها بتكرر الجماع ومع تخلل التكفير ومع اختلاف النوع الموجب اما مع اتفاقه فقال فى الدروس لا يتكرر قطعا وفى المهذب اجماعا واختار المحقق والشيخ على تكررها مطلقا وهو الاصح ان لم يكن قد سبق الاجماع على خلافه والاكل والشرب مختلفان ويتعددان بتعدد الازدراد والجماع بالعود بعد النزع قوله من فعل ما يجب به الكفارة ثم سقط فرض الصوم قبل سقوط الكفارة وقيل لا وهو الاشبه الاصح عدم سقوط الكفارة مطلقا لتحقق فعل ما يوجبها فى صوم يوجب ذلك فى الحالة ولانتهاكه حرمة الصوم ووجه سقوط الكفارة انه صوم غير واجب عليه فى علم الله تعالى وقد انكشف ذلك بتجدد العذر فلا يجب الكفارة كما لو انكشف انه من شوال بالبينة والفرق بين الامرين واضح وفرق بعضهم بين ما لو كان المسقط باختياره كالسفر غير الضرورى او بغير اختياره كالحيض والسفر الضرورى فاسقط الكفارة بالثانى دون الاولى ومبنى المسئلة على قاعدة اصولية وهو ان المكلف اذا علم فوات الفعل هل يجوز ان يكلف به ام يمتنع فيه خلاف

تلك٢

شرط٣

فعلى الاول تجب الكفارة وعلى الثاني تسقط قوله فان عاد قتل في الرابعة وانما يقتل مع تخلل التعزير
كذلك وان تكرر منه الافطار قوله من وطئ زوجته مكرها لها كان عليه كفارتان لا فرق في الزوجة بين
بين الدايم والمستمتع بها وفي الحاق امته بها وجه والاصح اقتصار على مورد النص فلا يتعدى اليهما
ولا الى الاجنبية ولا الى الزوجة المكرهة له ولا الى الاجنبي المكره لهما ولا الى الزوجة النايمة وحيث
تحمل عنها الكفارة يحمل التعزير فيعزر خمسين سوطا وقد يجتمع في الحالة الواحدة الاكراه والمطاوعة كما
لو اكرهها ابتداء ثم طاوعته بعد ذلك فيلزمه حكم الاكراه ويلزمها حكم المطاوعة ولا فرق في الاكراه
بين المجبورة ومن ضربت ضربا مضرا بها حتى مكنت من نفسها وقد تقدم خلافا للشيخ ره حيث
فرق بينهما واوجب على المضروبة القضاء كالمريض قوله وكذا لو كان الاكراه لاجنبية وقيل الاتحمل
هنا وهو الاشبه متعلق النص هو امراة المكره قيل ويلحق بها الاجنبية من باب مفهوم الموافقة فان
تحمل الكفارة عن الزوجة تغليظ في الحكم والعقوبة وهما في المحرم اولى ويضعف بان الكفارة مسقطة
للذنب او مخففة له غالبا ومنه سميت كفارة فجاز اختصاصها بالامور الاخف ويكون الاثقل
مما ينتقم الله به كما في قتل الصيد عمدا مع وجوب الكفارة ومن هنا يعلم ان الكفارة في العبادة لا تدل
على عظم شانها على غيرها فان الصلوة افضل من الصوم مع انه لا كفارة في افسادها قوله كل من وجب
عليه شهران متتابعان فعجز صام ثمانية عشر يوما هذا مع انحصار الوجوب في الشهرين اما لو كان
مخيرا بينها وبين غيرها ككفارة رمضان كان وجوب الثمانية عشر مشروطا بالعجز عن الخصال الثلثة
عملا بالنص والاصح انه يتخير بين صوم الثمانية عشر وبين ان يتصدق بما استطاع جمعا بين خبري
زرارة وابي بصير عن الصادق عليه السلم وعدم اشتراط التتابع في الثمانية عشر وان كان اولى ولو عجز عن
الثمانية عشر اتى بالممكن من الصيام والاطعام بل قيل يوجب الاتيان بالممكن من الشهرين حتى
لو امكن صومهما متفرقين وجب وهو ضعيف ولو عجز عنهما اصلا استغفر الله ناويا للكفارة فتسقط
عنه بعد ذلك وان استطاع ويفهم من قوله فعجز عن الصوم اصلا بعد ايجاب الثمانية عشر انه يجب الاتيان
بالممكن كما قلناه وقيل ينتقل بعد العجز عن الثمانية عشر الى الاستغفار ويمكن حمل العبارة عليه ايضا بان يريد
بالمعجوز عنه اصلا ما تقدم من الشهرين والثمانية عشر قوله لو تبرع متبرع عمن يجب عليه الكفارة جاز لكن
يراعى في الصوم الوفاة جواز التكفير عن الميت هو اصح القولين من غير فرق بين خصالها واما الحي فقيل
هو كذلك واختاره العلامة في المختلف لانه كوفاء الدين وعلى القول بالمنع هناك يمنع هنا بطريق اولى
ووجهه انه عبادة ومن شانها انها لا تقبل النيابة وكلية الكبرى ممنوعة والاولى المنع من التبرع بالصوم
مطلقا وتوقف غيره على اذن من وجب عليه لان الوجوب متعلق به فلا يسقط الا بفعله او فعل نايبه
قوله النساء تقبيلا وملاعبة يستثنى من ذلك الشيخ الكبير لما تقدم ذلك فان ذلك غير مكروه له وكذا
من لا يجوز ذلك شهوته روى ذلك عن الصادق عليه السلم قوله والاكتحال بما فيه صبر هو بفتح الصاد وكسر الباء يجوز

ولا اشكل

١٨

ولا اشكال الا في ضرورة الشعر هو الدواء المر المخصوص والسعوط بما لا يتعدى الى الحلق السعوط بفتح
السين وضم العين ما يصل الى الدماغ من الانف قوله وشم الرياحين ويتاكد في النرجس الكراهة
مخصوصة بالرياحين فلا يكره الطيب بل روى استحبابه للصايم وانه تحفة والنرجس بفتح النون
وسكون الراء وكسر الجيم زهر معروف وعللت كراهته في الاخبار بانه ريحان الاعاجم وذلك انهم كانوا
يشمونه اذا صاموا لانه يمسك الجوع قوله وبل الثوب على الجسد ولا يكره للرجل الاستنقاع في الماء
وان كان اقوى منه تبردا وانما يكره للمراة والخنثى بل قيل ان المراة يلزمها القضاء لو فعلته قال الحسن
بن اسد قلت لابي عبد الله عليه السلم الحايض تقضي الصلوة قال لا قلت تقضي الصوم قال نعم قلت من اين
جاء ذا قال اول من قاس ابليس قلت والصايم يستنقع في الماء قال نعم قلت فيبل ثوبا على جسده قال لا قلت
من اين جاء ذا قال من ذاك قوله ولو نذر صوما معينا فاتفق احد العيدين لم يصح صومه وهل يجب
قضاؤه الى اخره الاصح عدم وجوب قضائه وان استحب قوله وكذا البحث في ايام التشريق لمن كان
بمنى لا فرق في ذلك بين الناسك وغيره عملا باطلاق النص قوله وقيل اذا سبقت من المغمى النية كان
بحكم الصايم ما اختاره المص هو الاجود قوله ويصح صوم الصبي المميز قد تقدم ان الصحة لا تستلزم
كون صومه شرعيا فيمكن وصفه بها ومنعها بعض الاصحاب كما منع الشرعي وقد عرفت ان الصحة
من خطاب الوضع وهو لا يتوقف على التكليف قوله والنايم اذا سبقت منه النية اعلم ان النوم غير
مزيل للعقل اجماعا وانما يغطي الحواس الظاهرة ويزيل التمييز وهو امر طبيعي سريع الزوال ولا يخرج
المكلف به عن اهلية التكليف فاذا وقع في عبادة لا يشترط فيها الطهارة الصغرى لم يبطلها كالصوم
والاعتكاف والاحرام والسعي والوقوفين وغيرها بل الامر في الصوم اقوى لانه امر عدمي وهو الامساك
عن الامور المخصوصة كما مر تحقيقه ومثله الاحرام وهذا بخلاف الجنون والسكر فانهما يذهبان العقل
ويخرجان عن اهلية التكليف فيبطلان الصوم وغيره من العبادات واما الاغماء فالاصح انه مزيل لهما
لانه يزيل العقل ولا يبقى في دفعه اختيار فيفسد الصوم ايضا وذهب بعض الاصحاب الى انه لا يفسده بل يقع
معه صحيحا مع سبق النية كالنوم والفرق بينهما واضح فان النوم جبلة وعادة ولا يزيل العقل اجماعا
ولهذا متى نبه تنبه بخلاف الاغماء فانه يزيله ويشبه الجنون فكان حكمه حكمه هنا اذا تقرر ذلك فلا
يعلم خلافا ممن يعتد به من العامة والخاصة في ان النوم غير مبطل للصوم ولا مانع منه ولانه لو ابطله لحرم
النوم على الصايم اختيارا حيث يجب المضي فيه وهو خلاف الاجماع والنصوص الدالة على اباحته بل المجازاة عليه في الاخر ح
كما روي ان نوم الصايم عبادة وصمته تسبيح ونقل عن ابن ادريس ان النايم غير مكلف بالصوم وليس
صومه شرعيا وقد عرفت فساده فان قيل النايم غير مكلف لانه غافل ولقوله عليه السلم رفع القلم عن ثلثة
وعد منهم النايم حتى يستيقظ وقد اطبق المحققون في الاصول على استحالة تكليفه وذلك يقتضي عدم
وقوع الجزء الحاصل وقت النوم شرعيا لانه غير مكلف به ولحقه بما في النهار لان الصوم لا يقبل التجزية

في اليوم الواحد واولى منه ما لو نوى ليلا ثم نام مجموع النهار وهذا يؤيد ما ذكره ابن ادريس بل يقتضي عدم
جواز النوم اختيارا على الوجه المذكور قلنا تكليف النايم والغافل وغيرهما ممن يفقد شروط التكليف
قد ينظر فيه من حيث الابتداء بمعنى توجيه الخطاب الى المكلف بالفعل وامره بايقاعه على الوجه المامور
به بعد الخطاب وقد ينظر فيه من حيث الاستدامة بمعنى انه لو شرع في الفعل قبل النوم والغفلة
وغيرهما ثم عرض له ذلك في الاثناء والقسم الاول لا اشكال في امتناع التكليف به عند المانع من
تكليف ما لا يطاق من غير فرق فيه بين انواع الغفلة وهذا هو المعنى الذي اطلق الاكثر من الاصوليين
وغيرهم امتناعه كما يرشد الى ذلك دليلهم عليه وان اطلقوا الكلام فيه لانهم احتجوا عليه بان الاتيان
بالفعل المعين لغرض امتثال الامر الذي يقتضي العلم به المستلزم للعلم بتوجه الامر نحوه فان هذا
الدليل بين عير قايم في اثناء العبادة في كثير من الموارد اجماعا اذ لا يتوقف صحتها على توجه الذهن
اليها فضلا عن ايقاعها على الوجه المطلوب كما سنبينه واما الثاني فالعارض قد يكون مخرجا
عن اهلية الخطاب والتهيؤ له اصلا كالجنون والاغماء على اصح القولين وهذا يمنع استدامة التكليف
كما يمنع ابتداؤه وقد لا يخرج عن ذلك كالنوم والسهو والنسيان مع بقاء العقل وهذه المعاني وان منعت
من ابتداء التكليف بالفعل لكن لا تمنع من استدامته واذا وقع على وجهه وان استلزمت ابطاله
من جهة اخرى كالنوم المبطل للصلوة لا من حيث هو غفلة او نقص عن فهم الخطاب بل من حيث نقضه
للطهارة التي هي شرط للصلوة ومن ثم لو ابتدا الصلوة على وجهها ثم عرض له في اثنائها ذهول عنها
بحيث اكملها وهو لا يشعر بها او نسي وفعل منها اشياء على غير وجهها او ترك بعضها مما هو ليس
بركن ونحو ذلك لم تبطل الصلوة اجماعا مع انه يصدق عليه انه في حالة النسيان والغفلة غير مكلف
وكذا القول في الصوم كما لو ذهل عن كونه صايما في مجموع النهار مع نية الصوم بل لو اكل وشرب وجامع
ذاهلا عن الصوم وغير ذلك من المنافاة لم يبطل الصوم اجماعا وهي مشاركة للنوم في عدم التكليف حالتها
اعظم منافاة للصوم منه لان حقيقة الصوم كما عرفت هي الامساك عن الاشياء المخصوصة او
توطين النفس على تركها وقد فاتت على هذا التقدير بخلاف حالة النوم فان الامساك متحقق لانه
امر عدمي والتوطين المذكور انما يشترط في حالة النية لا في جميع النهار وهذا من اكبر النواقض
على تعريف الصوم بالتوطين المذكور مضافا الى ما اسلفناه في التعريف وكذا القول في بقية
العبادات وحيث كان النوم غير موجب لزوال العقل والصوم غير مشروط بالطهارة الصغرى
كان وقوعه في النهار كوقوع السهو والغفلة المتقدمين ولولا اشتراط الصلوة بالطهارة لما نافاها
النوم بعد تحقق نيتها ومقارنتها للتكبير حتى ان القايل بان النايم الممكن مقعده من الارض
لا ينتقض وضوءه كابن بابويه والشافعي يلتزم ببقاء الصلوة على الصحة لو وقع النوم في اثنائها
على هذا الوجه كما في حال التشهد او كان الصلوة في حالة الجلوس وقد تخلص من ذلك ان معنى قولهم

انه يستحيل تكليف النايم والغافل ونحوهما والخبر الدال على رفع القلم عنه انه يستحيل ابتداء بالتكليف
او انهم لو فعلوا فعلا في تلك الحالة محرما او تركوا واجبا لم يؤاخذوا عليه وهذا التفصيل وان لم يصرحوا
به في قاعدتهم لكن استقر كلامهم بل اجماعهم على هذه الفروع ونظايرها المتحققة على انه توجه وح فلا
منافاة بين ذلك وبين الاجتزاء بالفعل الذي ابتدا على وجهه واوقع بعضه في تلك الاحوال خصوصا
الصوم وكيف يتصور كون النوم منافيا له مع بقاء الامساك عن الامور المخصوصة وعدم منافاة
الاكل والشرب والجماع وغيرها مع ظهور منافاتها له واشتراك الجميع في وصف الغفلة التي هي مناط
اطلاق امتناع التكليف والحاصل ان مقتضى الصحة وهو النية والبلوغ وكمال العقل والاسلام
ونحوها موجود والمانع مفقود واستدامة النية حكما بمعنى عدم نية المنافي حاصلة فتعين القول
في الصحة وقد ظهر بما حررناه ضعف هذا الوهم والله الموفق قوله ويصح من المستحاضة اذا فعلت
ما يجب عليها من الاغسال او الغسل انما يشترط في صحة صومها فعل اغسال النهار بالنسبة
~~الى اليوم الحاضر اما غسل العشائين فلا يتوقف عليه الصوم المذكور لسبق انعقاده فلا يؤثر فيه~~
~~بعد ذلك ثم لو شرط بالنسبة الى اليوم الحاضر اما غسل العشائين فلا يتوقف عليه الصوم المذكور~~
لسبق انعقاده فلا يؤثر فيه بعد ذلك نعم هو شرط بالنسبة الى الصوم المقبل فان لم تفعله في
محله فلا بد من الغسل قبل الفجر للحدث السابق ان لم يجب عليها غسل اخر للمقبل والا تداخل
وحيث صح عليها فان اخلت به فسد الصوم ووجب عليها القضاء اجماعا والاقوى عدم الكفارة وكذا الغسل
الحايض والنفساء اذا انقطع دمها قبل الفجر ولو تعذر الغسل تيممت بدلا عنه وجوبا فلو تركته وجب
القضاء وعدم الكفارة هنا اولى وكذا يجب على المجنب التيمم ولو تعذر الغسل على الاقوى فلو تركه
احتمل وجوب القضاء والكفارة كما لو ترك المبدول منه والقضاء خاصة للاصل وعدم لزوم
مساواة البدل للمبدل من كل وجه قوله والنذر المشروط سفرا وحضرا على قول مشهور انما وصفه
بالشهرة دون القوة لضعف مستنده ظاهرا فانه خبر مقطوع ضعيف لكن العمل به متعين لعدم القايل
بخلافه قال العلامة في المنتهى بعد حكايته عن الشيخين لا نعلم لهما مخالفا في ذلك قوله وهل يصوم
مندوبا قيل لا وقيل نعم وقيل يكره وهو الاشبه الاخبار الصحيحة دالة على المنع من الصوم سفرا
من غير تقييد بالواجب لكن ورد اخبار مرسلة بجواز المندوب للمسافر وعمل بها اكثر الاصحاب
حاملين اخبار الاولى على الكراهة مندوبا جمعا بينها وبين ما دل على الجواز وقد عرفت ما فيها الا انه
دلايل السنن يتسامح فيها ويمكن الاحتجاج للجواز بحديث من بلغه شيء من اعمال الخير ونحو فالقول بالكراهة
لا باس به والمراد به كونه انقص ثوابا من الصوم في الحضر كنظايره من مكروه العبادة فلا ينافي فضل الاستحباب
قوله ويصح كذلك ممن له حكم المقيم ومن نوى اقامة عشرة في غير بلده او مضى عليه ثلثون يوما مترددا في
الاقامة وكثير السفر والعاصي به قوله ولو استيقظ جنبا لم ينعقد صومه قضاء عن رمضان لا فرق

فى ذلك بين من علم بالجنابة ليلا وتعمد البقاء عليه ومن لم يعلم حتى اصبح لاطلاق النص فى الخبر ولان
القضاء موسع نعم لو تضيق برمضان امكن جواز القضاء للثانى كما ينعقد مع ذلك كل صوم معين
وفى حكم القضاء النذر المطلق والكفارة قبل التلبس بها ولو كان فى الاثناء حيث يشترط التتابع
او فى اثناء صوم يشترط تتابعه فوجهان اجودهما عدم صحة الصوم ولا يقطع التتابع لعدم تقصيره
وقوله وقيل ولانه بانسبته الى القول ساكتا عنه يشعر بتوقفه فيه ووجه عدم الجواز انه غير معين
فلم يصح صومه كقضاء رمضان ولان الجنب غير قابل للصوم فى تلك الحال والصوم لا يتبعض ومستند
الجواز رواية عبد الله ابن بكير عن الصادق عليه السلام فى الرجل يجنب ثم ينام حتى يصبح ايصوم ذلك اليوم تطوعا فقال
اليس هو بالخيار ما بينه وبين نصف النهار وفى رواية كليب اطلاق الصحة اذا اغتسل وحملها
الشهيد على المعين او الندب وهو يشعر بتجويزه ذلك ويؤيده ايضا جواز تجديد النية للندب للعازم
على الافطار خصوصا بعد الزوال وهو ايضا مناف للصوم وعدم قابلية الصوم للجنب انما يمنع منه
حال الجنابة اما بعد الغسل فلا ويمنع عدم تبعض الصوم مطلقا كيف وقد تقدم النص الصحيح بان
الناوى بعد الزوال انما له من الصوم ما بعد النية فهذه الادلة وان ضعف بعضها الا انها لا تقصر
عن ادلة جواز صوم النافلة سفرا وقد عمل بها المص والجماعة تساهلا بادلة السنن وخبر من بلغه شى
من اعمال الخير يشملهما قوله ويصح من المريض ما لم يستضر به بتحقق الضرر المجوز للافطار بخوف
زيادته بسبب الصوم او بطوئه او بحصول مشقة شديدة لا يتحمل مثلها عادة او بحدوث مرض اخر
والمرجع فى ذلك الى ما يجده المريض من نفسه او بالتجربة او قول طبيب يحصل الظن بصدقه وان كان
فاسقا او كافرا ولو خاف الصحيح حدوث المرض بالصوم ففى جواز افطاره كالمريض نظر من حصول المعنى
وورود النص فى المريض قوله البلوغ الذى يجب معه العبادات الاحتلام او الانبات او بلوغ خمس
عشرة على الاظهر الخلاف فى الاخير فقد قيل انه يكفى بلوغ ثلثة عشر استنادا الى رواية ضعيفة
السند والمراد ببلوغ تلك السنة اكمالها لا الدخول فيها وان العرف قد يقتضى بانه بلوغ لتلك السنة
وقد ورد فى بعض الاخبار اكمال خمس عشرة والمراد هنا الهلالية الحقيقية فلا يكفى التقريب ويعلم
السن بالبينة والشياع وهل يكفى قول الابوين او الاب احتمال ولو شك فى البلوغ فلا وجوب عملا
بالاصل ولا يجب التعرض للجماع لو ظن انه يمنى به نعم لو وجد على بدنه او ثوبه المختص منيا حكم ببلوغه مع
امكانه فلو كان مشتركا فلا قوله يمرن الصبى والصبية على الصوم قبل البلوغ ويشدد عليهما السبع
مع اطلاقه التمرين تفصيل من المرانة وهى الصلابة والعادة يقال مرن بالفتح على الشيء يمرن
مرونا ومرانة اذا تعوده واستمر عليه ويقال مرنت يده على العمل اذا صلبت والمراد هنا حمل الولى
للصبى والصبية على الصوم ليعتاده ويصلب عليه فلا يجد فيه مشقة بعد البلوغ وكذا القول فى
الصلوة وغيرها من العبادات ويفهم من قوله ويشدد عليهما السبع انهما يؤمران به قبل السبع من غير

تتابعا

٨٧

تشديد مع الطاقة ورواية معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام الدالة على عدم التحديد وكذا مقطوعة
سماعة ولو اطلق بعض النهار فعل لصحيحة الحلبى عن الصادق عليه السلام قوله والاعتكاف على وجه
كما لو وجب بنذر وشبهه اليوم الثالث اذا اعتكف يومين ندبا وما اشبه ذلك قوله او يرى رؤية
شائعة المراد بالشياع هنا اخبار جماعة من النفس من تواطيهم على الكذب ويحصل باخبارهم الظن
المتاخم للعلم واعتبر العلامة فى المنتهى افادته الظن ولا ينحصر ذلك فى عدد نعم يشترط كونهم ثلثة
فما زاد ولا فرق بين خبر الكبير والصغير والذكر والانثى والمسلم والكافر اذا حصل الوصف ومع تحقق
الشياع يجب الصوم على من علم به وان لم يحكم به حاكم ولا فرق فى ذلك بين هلال رمضان وغيره قوله
وشهد شاهدان الى اخره الاصح ثبوته بشاهدين عدلين مطلقا وان لم يحكم بهما حاكم بل ولو ردت شهادتهما
لعدم علمه بحالهما فانه يثبت الهلال عند من يطلع على عدالتهما ولو شهد شاهدان على مثلهما او على
الشياع قبل ايضا قوله وقيل يقبل مع العلة المراد بالعلة ان هناك مانع يمنع من رؤية الهلال
كغيم ونحوه ونبه بقوله سواء كانا من البلد او من خارجه على قول الشيخ حيث اعتبر شهادة خمسين من
البلد فى الصحو واثنين من خارجه قوله واذا رؤى بلاد المتقاربة كالكوفة وبغداد وجب الصوم على
ساكنها اجمع دون المتباعدة كالعراق وخراسان المراد انه اذا روى فى احد البلاد المتقاربة ولم يرى فى الباقى
وجب الصوم على الجميع بخلاف المتباعدة فان لكل واحدة منها حكم نفسها ولا ريب فى كون مثل
بغداد والكوفة متقاربة ومثل خراسان والعراق والشام متباعدة انما الكلام فى الحد الذى يوجب البعد
والظاهر ان المرجع فيه الى اختلاف المطالع فانها هى الموجبة لاختلاف الرؤية بناء على ما دلت عليه
البراهين الاعتبارية من ان الارض كرية فتختلف المطالع باختلاف محالها وتطلع الكواكب على جهاتها
الشرقية قبل طلوعها على الغربية وكذلك فى الغروب فعلى هذا يمكن ان لا يرى الهلال عند الغروب فى
البلاد الشرقية لقربه من المشرق ثم يرى فى تلك الليلة فى الغربية لتاخر غروبها فيحصل التباعد بينهما
الموجب للرؤية وهذا امر قد شهدت به التجربة فضلا عن البراهين فيتفرع على ذلك ما لو روى الهلال
فى بلد ليلة الجمعة مثلا ثم سافر الى بلد بعيدة شرقية قد روى فيها ليلة السبت او بالعكس فانه
ينتقل حكمه الى الثانى على اظهر القولين فيصوم احدا وثلثين ويفطر التاسع والعشرين ولو اصبح معيدا
ثم انتقل ليومه ووصل قبل الزوال امسك بالنية واجزاه او بعده امسك بالقضاء ولو انعكس
افطر والاولى مراعاة الاحتياط فى هذه الفروض لعدم النص وانما هى امور اجتهادية قد فرعها العلماء
على هذه المسئلة مختلفين فيها قوله ولا يثبت بشهادة الواحد على الاصح خالف فى ذلك سلار
فاجتزا بشهادة العدل الواحد فى هلال رمضان لا غير استنادا الى ظاهر رواية والمشهور بل الاجماع
على خلافه وعلى القول به لا يثبت غير الصوم من الاحكام المتعلقة بشهر رمضان كما لو كان منتهى اجل او يوم
دين او عدة او ملة ظهار او نحو ذلك نعم قد يثبت به هلال شوال تبعا وان لم يثبت اصالة كما لو مضى

ثلثون يوما بتلك الشهادة فانه يجب الافطار ويحكم بدخول شوال ووجوب الفطرة وغير ذلك
لاستلزام ثبوت الصوم ذلك قوله ولا بشهادة النساء اي لا يثبت بها الهلال من حيث هي شهادة
وذلك لا ينافي ثبوته بهن من جهة اخرى كما لو حصل بهن الشياع فان شياعهن معتبر في ذلك كغيرهن
قوله ولا اعتبار بالجدول هو حساب مخصوص ماخوذ من سير القمر ومرجعه الى شهر تاما وشهر ناقصا
في جميع السنة فيجعل المحرم ثلثين وصفر تسعة وعشرين وهكذا فيكون شعبان ناقصا ابدا ورمضان
تاما ابدا وهذا الحساب قريب من كلام اهل التقويم فانهم يجعلون الاشهر كذلك في غير السنة الكبيسة
وفيها يجعلون ذا الحجة تاما بعد ان كان تسعة وعشرين في غيرها ولا اعتبار بذلك كله لعدم ثبوته
شرعا بل ثبت ما ينافيه قول الصادق عليه السلم شهر رمضان يصيبه ما يصيب الشهور من
الزيادة والنقصان وعن النبي صلى الله عليه وآله من صدق كاهنا او منجما فهو كافر بما انزل الله على
محمد صلى الله عليه وآله فاهل التقويم لا يثبتون اول الشهر بمعنى جواز الروية بل بمعنى تاخير القمر عن محاذاة
الشمس ليرتبوا عليه مطالبهم من حركات الكواكب وغيرها ويعترفون بانه قد لا يمكن رويته بل
يقولون ان الاغلب عدم امكان رويته تلك الليلة وقد لا يمكن الثانية ايضا ويتوقف نادرا ان
لا يمكن في الثالثة ايضا والشارع علق الاحكام الشرعية على الروية لا على التاخر المذكور قوله
ولا بالعدد المراد بالعدد عد شعبان ناقصا ابدا وشهر رمضان تاما ابدا كما روي في شواذ الاخبار
عن الصادق عليه السلم وقد يطلق العدد على شهر تاما وشهر ناقصا في جميع السنة وعلى عد خمسة
من هلال الماضية وعلى عد تسعة وخمسين من هلال رجب وعلى عد كل شهر ثلثين ثلثين وانما خصصنا
المنفي بالاول لانه هو المشهور في تفسيره ولدخول الثاني في الجدول فانتفى بنفيه وسياتي في
كلامه ذكر الثالث والرابع يرجع الى الجدول ايضا وان لم يتبين كون الناقص شعبان واما الخامس
فسياتي في مذهب المص العمل به مع غمة الشهور وكذلك اكثر الاصحاب فلا يتم اطلاق نفيه قوله
ولا بغيبوبة الهلال بعد الشفق ولا برويته يوم الثلثين قبل الزوال ولا بتطوقه ذهب بعض الاصحاب
الى ثبوته بذلك بمعنى انه لو بقي الهلال الى ان ذهب الشفق الاحمر حكم به للليلة الماضية وكذا لو رؤي
قبل الزوال يحكم بان ذلك اليوم منه وانه اذا لم يغب حتى تطوق وتحقق جرمه مستديرا حكم به لليلة
الماضية استنادا الى اخبار شاذة ومعارضة بما هو اصح منها واشهر قوله لا بعد خمسة ايام من
اول الهلال الماضية بمعنى انه لو تحقق الهلال في السنة الماضية عد من اوله خمسة ايام وصام اليوم الخامس
كما اهل في الماضي يوم الاحد فيكون اول رمضان الثاني يوم الخميس وبه روايات لا تبلغ حد الصحة
فلا اعتبار بذلك شرعا وان كان الاغلب ذلك في غير سنة الكبيسة واما فيها فلا بد من عد
ستة فيكفي في اعتبار الخمسة عدم تعرض قولها وروايتها لذلك فهي مخالفة للشرع والاعتبار قوله ويستحب
صوم الثلثين من شعبان بنية الندب نبه بذلك على خلاف المفيد به حيث كره صومه مع الصحو

قصادم

لمن لم يكن صائما قبله محتجا بنهي النبي صلى الله عليه وآله عن صومه وقد بين زين العابدين عليه السلم ذلك
النهي بان المراد به صومه بنية رمضان والاصح استحباب صومه مطلقا قال الصادق عليه السلم صمه فان
يك من شعبان كان تطوعا وان كان من رمضان فيوم وفقت له واعلم ان موضع الخلاف انما هو مع تحقق
كونه شكا لا مطلق يوم الثلثين ولا يتحقق كونه شكا الا مع تحدث الناس برويته على وجه لا يثبت او شهادة
الواحد ونحو به وبدون ذلك لا يكون شكا فلا يتعلق به حكمه من كراهة صومه ولا استحبابه على الوجه الوارد
قوله ولو صام بنية رمضان لامارة قيل يجزيه وقيل لا وهو الاشبه المراد بالامارة هنا نحو
شهادة الواحد والعدد الذي لا يثبت الشياع وقد يراد بها ما افاد الظن بدخول شهر رمضان وان
كان بحساب ونحوه والاصح عدم الاجزاء مطلقا قوله ولو غمت شهور السنة عد كل شهر منها ثلثين
وقيل ينقص منها لقضاء العادة بالنقيصة وقيل يعمل في ذلك برواية الخمسة والاول الاشبه الاول
هو قول الاكثر لاصالة عدم النقصان ويشكل بان ذلك خلاف الواقع في جميع الازمان ويمنع كون التمام
هو الاصل اذ ليس للشهر شرعا وضيفة معينة حتى يكون خلافها خارجا عن الاصل وانما المعتبر شرعا
الاهلة وهي محتملة للامرين ويجاب بان معنى الاصل ان الشهر المعين كالشعبان مثلا واقع ثابت
فالاصل استمراره الى ان يتحقق زواله ولا يتم ذلك الا بمضي ثلثين وكذا القول في غيره اذ نقول اذا
حصلت المخفية للهلال وهو المحاق فالاصل بقاؤها وعدم امكان الروية الى ان يتحقق خلافه بمضي
الثلثين ولكن ذلك متوجه في الشهرين والثلاثة واما في جميع السنة كما هو المفروض ففيه اشكال
لبعده وعدم وجود نظيره ومن ثم قال جماعة من الاصحاب منهم العلامة والشهيد في الدروس بالرجوع
الى رواية الخمسة ولا باس به عملا بالرواية وقضاء العادة لكن يبقى الاشكال فيما لو غم بعض السنة خاصة
كما هو الواقع وح يعد الثلثين للشهرين والثلثة اقوى وفيما زاد نظر واشار برواية الخمسة الى ما
رواه عمران الزعفراني انه سال الصادق عليه السلم ان السماء تطبق علينا بالعراق اليومين والثلثة
لا نرى السماء فاي يوم نصوم قال افطر اليوم الذي صمت فيه وصم يوم الخامس وعمران مجهول والرواية
مرسلة في طريق وضعيفة في اخر وغير مقيدة بغمة الجميع ومحتاجة الى تقييد الخمسة بغير السنة
الكبيسة وفيها ستة عملا بالعادة ومقتضى الحساب واما القول بالنقيصة مطلقا فليس فيه بيان
الناقص ولكن احالته على العادة لقربه من رواية الخمسة والله اعلم قوله ومن كان بحيث لا يعلم الشهر كالاسير
والمحبوس صام شهرا تغليبا الى اخره اراد بالتغليب تحري شهر يغلب على ظنه انه رمضان فيجب عليه صومه
ويلحقه حكم شهر رمضان من وجوب المتابعة والكفارة في قضاء يوم منه حيث يجب به ولحوق احكام
العيد بعده من الصلوة والفطرة وفي سقوط الكفارة لو تبين بعد ذلك تقدم الشهر او يوم الافساد
وجهان تقدم مثلهما ولو لم يظن شهرا تخير في كل سنة شهرا ويجب بين الشهرين مراعاة المطابقة
بين الرمضانين ثم ان ظهرت المطابقة او استمر الاشتباه فلا كلام ولو ظهر تقدم البعض اختص

لو ظهر تقدمنا بجزء

نعدم الاجزاء ولو ظهر متأخرا اجزا لكن ان وقع شوّال او ذي الحجة وجب قضاء العيد ولو ظهر ناقصا
وشهر رمضان تاما وجب قضاء يوم اخر ايضا ولو اتفق صيام شهر رمضان تطوعا فالاقرب الاجزاء
ولو علم المحبوس الاشهر لكن لم يعلم ابتداءه فالاظهر ان له حكم ما لو عميت وقد تقدم قوله ولو كمل العدد طلوعهم
لم يجب على الاظهر الاظهر ظاهر وكذا المغمى عليه قوله ولو صام لم يجز مع العلم ويجزي مع الجهل المراد ان الجاهل
لم يعلم بوجوب الافطار حتى خرج الوقت اما لو ذكر في اثناء النهار وجب الافطار والقضاء والناسي
هنا كالجاهل وان افترقا في الصلوة اذ لا يتصور اعادة الناسي هنا في الوقت قوله ولو حضر بلده او بلدا
يعزم فيه الاقامة عشرة ايام كان حكمه حكم المريض بمعنى ان نية الاقامة ان حصلت قبل الزوال ولم يتناول وجب
عليه تجديد النية واجزاه والا فلا فلو تقدمت نية الاقامة على الوصول كان الاعتبار بالوصول الى
البلد قبل الزوال وهل يعتبر نفس البلد او موضع يسمع فيه اذانها او يرى جدرانها وجهان تقدما في
باب السفر قوله وقيل يصوم اذا اسلم قبل الزوال وان ترك قضى والاول اشبه الاصح الاول لصحيحة
العيص بن القاسم عن الصادق عليه السلام فعلى هذا يكون الكفر من موانع الصحة كالحيض والنفاس والصغر
وكذا ان فاته لاغماء الاصح ان المغمى عليه لا قضاء عليه كالمجنون وهذا الحكم وما قبله ليس تكرارا لما قبله
في شرائط الوجوب اذ لا ملازمة بين عدم الوجوب وعدم القضاء بل قد يجب القضاء على من لا يجب
الاداء عليه قوله ويجب القضاء على المرتد سواء كان عن فطرة او عن كفر وجوب القضاء على المرتد
عن فطرة مع القول بقبول توبته باطنا كما هو المختار ظ فيجب عليه القضاء ويصح منه فيما بينه وبين الله تعالى
وان لم يحكم عليه ظاهرا بالاسلام واما على القول بعدم قبول توبته مطلقا فيشكل الوجوب فانه تكليف
ما لا يطاق كما ان تكليفه بالاسلام مع عدم قبول توبته كذلك وكانهم يريدون بذلك عقابه عليه
في الاخرة قوله فكذا تاركه تعمدا وجوبه عليه اذا لم يقم غيره اراد بذلك اخراج نحو الشيخ والشيخة
وذي العطاش ومن استمر فيه المرض الى رمضان اخر فان الفدية تقوم مقام الصيام قوله ويستحب
الموالاة في القضاء احتياطا وقيل بل يستحب التفريق والاصح استحباب المتابعة لصحيحة عبد الله بن
سنان وكما لا يجب المتابعة لا يجب الترتيب فلو قدم اخر جاز وان كان تقديم الاول فالاول هو الافضل
كما في المتابعة وكذا لا ترتيب بين القضاء والكفارة وان كانت صوما قوله وان استمر به المرض الى
رمضان اخر سقط قضاؤه على الاظهر هذا هو المشهور وبه وردت النصوص الصحيحة وعليه العمل والقول
الاخر وجوب قضائه لعموم الاية ووجوب الجمع بين الخاص والعام بخروجها عن العموم وربما قيل بالجمع بين
القضاء والفدية عملا بالروايتين حملها على الاستحباب اجود ولا يتكرر الفدية بتكرر السنين وقطع في
التذكرة بالتعدد ومحلها مستحق الزكوة لحاجته ولا يجب تعدده وكذا القول في كل فدية تجب هنا وهل
يتعدى الحكم الى غير المرض كالسفر المستمر الى رمضان وغيره توقف فيه المص في المعتبر لعدم النص والمشاركة
في العلة وتظهر الفائدة في وجوب الفدية على القادر على القضاء فيتركه وسقوط القضاء عن العاجز

والاجود

والاجود وجوب الكفارة مع التاخير لغير عذر ووجوب القضاء مع دوام العذر اخذا للاول من مفهوم
الموافقة في المريض وللثاني من عموم الاية وبطلان قياس الاضعف على الاقوى قوله وان تركه تهاونا قضاه
وكفر عن كل يوم من السالف بمد من طعام هذا التفصيل هو المشهور خصوصا بين المتاخرين وفسروا
التهاون بعدم العزم على القضاء سواء عزم على الترك ام لم يعزم على واحد من الامرين وغير المتهاون
هو الذي عزم على القضاء في حال السعة واخره اعتمادا عليها فلما ضاق الوقت عرض له المانع كالحيض
والمرض والسفر الضروري وفي استفادة هذا التفصيل من النصوص نظر والذي ذهب اليه الصدوق
وقواه في الدروس ودلت عليه الاخبار الصحيحة كخبر زرارة ومحمد بن مسلم وغيرهما وجوب القضاء مع
الفدية على من قدر على القضاء ام لا وهذا هو الاقوى فلم يقض حتى دخل رمضان الثاني سواء عزم على
القضاء ام لا وهذا هو الاقوى واكتفى ابن ادريس بالقضاء وان توانا عملا بظاهر الاية كما مر في المسئلة
السابقة والنص يدفعه قوله ولا يقضي الولي الا ما تمكن الميت من قضائه واهمله الا ما يفوت بالسفر
فانه يقضي ولو مات مسافرا على رواية هي رواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يسافر في
شهر رمضان فيموت قال يقضى عنه وان امرأة حاضت في شهر رمضان فماتت لم يقض عنها وكذا المريض
قيل والسر في وجوب القضاء عن المسافر خاصة تمكن المسافر من الاداء وهو ابلغ من التمكن من القضاء
بخلاف المريض والحائض ويشكل الفرق في السفر الواجب ومن ثم ذهب جماعة من الاصحاب الى اعتبار
التمكن من القضاء في وجوب القضاء عنه كغيره ولو بالاقامة في اثناء السفر وهو الاقوى والرواية مع عدم
صحة سندها يمكن حملها على الاستحباب او على الوجوب لكون السفر معصية وان بعد قوله والولي
هو اكبر اولاده الذكور هذا هو المشهور بين المتاخرين والمراد بالاكبر من ليس هناك ذكر اكبر منه فلو لم
يخلف الميت الا ذكرا واحدا تعلق به الوجوب وهل يشترط في تحمله بلوغه حين موت ابيه فلو كان صغيرا
لم يجب عليه شيء وان بلغ ام يراعى الوجوب ببلوغه فيتعلق به حينئذ قولان والمعتبر الاكبر بالسن عند الاشتراك
في البلوغ وعدمه اما لو اختص احدهما بكبر السن والاخر بالبلوغ بالانبات او الاحتلام ففي تقديم ايهما
نظر اقربه تقديم البالغ ولو لم يكن هناك ولي بالوصف المذكور لم يجب القضاء على باقي الوارث وان
كانوا اولادا اقتصارا في وجوب ما خالف الاصل على موضع الوفاق ولانه في مقابلة الحبوة وذهب
جماعة من القدماء واختاره الشهيد في الدروس وبعض المتاخرين الى وجوب القضاء عند عدم
الولد الذكر المذكور على كل وارث حتى المعتق وضامن الجريرة والزوج والزوجة ويقدم الاكبر فالاكبر
من الذكور ثم الاناث كذلك وهو احوط قوله ولو كان الاكبر انثى سقط القضاء بناء على ما اختاره
من اختصاص الولي باكبر اولاده الذكور وعلى القول الاخر يجب عليه القضاء قوله ولو كان له وليان
او اولياء متساوين في السن تساووا في القضاء وفيه تردد منشاه انتفاء الاكبر في صورة الفرض
لاستوائهم في السن ومن صدقه على الجميع فان كل واحد لو انفرد تعلق به الوجوب فلا يسقط ذلك بانضمام

غير المير وهو الاقوى فعلى هذا يقسّط عليهم الفائت بالسوية فان انكسر منه شيء وجب عليهم كفاية
ويصير عينا عدم قيام احد به ولو كان الفائت من قضاء رمضان فصاماه معا فافطرا فيه بعد الزوال عند م
ففي وجوب الكفارة عليهما او وجوب واحدة بالسوية او كونها فرض كفاية كالاصل اوجه اوجهها عدم
الكفارة فلو افطر احدهما فلا شيء عليه اذ ظن بقاء الاخر والا اثم ولو تبرع احدهما بالجميع او استاجر
ثالثا او احدهما الاخر فالاقرب الجواز قوله ولو تبرع بالقضاء بعض سقط يمكن ان يريد به تبرع بعض
الاولياء المتساويين في السن بناء على الوجوب عليهم جميعا وتبرع اجنبي على الولي مطلقا وما هو اعم
ووجه السقوط حصول المقتضي وهو براءة ذمة الميت من الصوم ويحتمل عدم الاجزاء لان المكلف
به هو الولي فلا يجزي فعل غيره عنه عملا بظاهر الاية ولو صام الاجنبي باذن الولي او احد الوليين باذن
الاخر فاولى بالجواز قوله وهل يقضي عن المراة ما فاتها فيه تردد منشاؤه من اشتراك الذكور والاناث في
الاحكام غالبا وظاهر رواية ابي بصير ومن اصالة البراءة وانتفاء النص الصريح والاول اولى والثاني
اقوى وحيث لم يوجب على الوارث القضاء لو اوصى به الميت وجب انفاذ وصيته وقضاؤه عنه
ولو لم يوص به فالمشهور عدم الوجوب خلافا لابي الصلاح حيث جعله كالحج قوله اذا لم يكن له ولي او
كان الاكبر انثى سقط القضاء وقيل يتصدق عنه عن كل يوم بمد من تركته هذا مبني على اختصاص
الولي بالولد الذكر كما مر ووجه سقوط القضاء حينئذ اصالة عدم الوجوب واما الصدقة فاوجبها الشيخ
وجماعة كما ذكره وتوقف فيها المص وجعلها اولى لعدم النص الصريح بها على هذا الوجه فان الموجود في
ذلك رواية ابي مريم الانصاري وهي متضمنة لتقديم الصدقة على قضاء الولي وعمل بها المرتضى و
الجماعة لا يقولون بترتيبها واعلم انه متى كان الاكبر انثى وكان الذكر دونها في السن فالقضا متعلق
به مع بلوغه قطعا ومع عدمه عند بلوغه كما مر وانما يسقط القضاء مع كون الاكبر انثى اذا لم يكن غيرها له الا اناثا او لم يكن له
على ما فسرنا به الاكبر من ان المراد به انه ليس هناك اكبر سواه وهذه الصور كلها داخلة في عبارة المص
ومقتضية لسقوط القضاء في الجميع وليس كذلك وكان عليه ان يستثني الاوليين او الاولى اللهم الا
ان يذهب المص الى ان المراد بالولي هو الاكبر ان كان ذكرا والا فلا كما يظهر من كلامه هنا فلا يجب على
تقدير كون الاكبر انثى عليها ولا على الذكر الصغير وان كان بالغا فيه اطلاقه الا ان الاجود الاول هنا م
قوله ولو كان عليه شهران متتابعان صام الولي شهرا وتصدق من مال الميت عن شهر لا فرق في
الشهرين الذين على الميت بين كونهما واجبين عليه على التعيين كالمنذورين وكفارة الظهار مع
قدرته على الصوم في حال الحيوة وعجزه عن العتق او على التخيير ككفارة رمضان على تقدير اختيار
الولي الصوم فان التخيير ينتقل اليه كما كان للميت وله ان يختار الاعلى من الاصل وهذا الحكم تخفيف
على الولي بالصدقة عن احد الشهرين من مال الميت مع ان النصوص تقتضي وجوب قضاء الجميع عليه
ومستند ذلك هذا الحكم المستثنى من صور القضاء رواية الوشاء عن الرضا عليه السلم قال سمعته

يقول اذا مات الرجل وعليه شهرين متتابعين من علة فعليه ان يتصدق عن الشهر الاول ويقضي
الثاني ومقتضى الرواية تحتم الصدقة عن الشهر الاول فلا يجزيه صوم الشهرين لو اراده ولا الصدقة
عن الثاني وذهب بعض الاصحاب الى تخيير الولي بين الصوم والصدقة كما ذكر وهو ظاهر المص في
النافع لكن في سند الرواية ضعف فالقول بتعين صوم الجميع على الولي اقوى وعلى القول بها
يقتصر على موردها فلا يتعدى الى غير الشهرين قوله القاضي لشهر رمضان لا يحرم عليه الافطار
قبل الزوال هذا اذا كان الوقت متسعا اما لو تضيق برمضان الثاني حرم عليه الافطار لكن لا يجب
عليه الكفارة وكذا لو ظن الوفاة قبل فعله بعد ذلك والضابط ان كل من دخل في صوم واجب
غير متعين كقضاء رمضان حيث لا يتضيق وكنذر المطلق وشبهه والكفارة فانه يجوز له
الخروج منه اختيارا الا في قضاء رمضان بعد الزوال ولو كان الواجب متعينا لم يجز له الخروج
منه وخالف ابو الصلاح في الاول فاوجب المضي في كل صوم واجب شرع فيه وحرم قطعه مطلقا
قوله ويحرم بعده ويجب معه الكفارة لا خلاف في تحريم الافطار بعد الزوال في قضاء رمضان و
النصوص واردة به والحق بعض الاصحاب قضاء كل صوم واجب كالنذر المعين لصحيحة عبد الله
بن سنان عن الصادق عليه السلم حيث جعل مناط الحكم قضاء الفريضة والمشهور الاول وحيث
يحرم الافطار يجب المضي فيه وان فعل المفطر كرمضان والظاهر تكرر الكفارة بتكرر السبب كما مر
وما ذكره من الكفارة هو المشهور والاصح وقيل انها كفارة يمين وقيل كفارة رمضان قوله اذا نسي
غسل الجنابة ومضى عليه ايام او الشهر كله قيل يقضي الصلوة والصوم الى اخره القول بوجوب
قضائهما هو الاقوى والاشهر لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلم وغيرها ولا فرق في ذلك بين اليوم
والايام وجميع الشهر وفي حكم الجنابة الحيض والنفاس وفي حكم رمضان النذر المعين وما اختاره
المص تبعا لابن ادريس يتم على اصل ابن ادريس من المنع من العمل بخبر الواحد وكون الطهارة الكبرى ليست
شرطا في الصوم الا مع العمد لا على اصول المص وكان قوله به ضعيفا ولو ترك الغسل كذلك جهلا بوجوبه
للصوم وجب قضاؤه بطريق اولى وفي وجوب الكفارة الوجهان ويبقى في المسئلة اشكال وهو
انه قد تقدم ان من نام جنبا اول مرة فاصبح لا يجب عليه القضاء ولا المبادرة الى الغسل ذلك اليوم
لاجل الصوم فلو ترك الغسل مجموع النهار صح الصوم فكيف يتم الحكم بصحة الصوم ذلك اليوم مع
تعمد ترك الغسل ووجوب قضائه مع نسيانه ذلك اليوم مع الفرض ذكره ليلا ثم نسيانه الى انقضاء
النهار حتى لو فرض انه نام النومة الاولى واصبح ناسيا للجنابة فمقتضى ما هنا وجوب قضاء ذلك
اليوم وهو مناف للاول واجيب بحمل ما هنا على الناسي ليلا بعد الانتباه او على ما عدا اليوم الاول
على تقدير النسيان بعد فوات محل الغسل جمعا بين النصوص ولعل مخالفة المص في الحكم هنا لاجل ذلك
حيث لم يجد للنسيان قائلا بالتفصيل ولم يمكن القول بالقضاء مطلقا للمنافاة ما مر والله اعلم قوله

والحق بذلك من افطر على محرم في شهر رمضان عامدا على رواية قد تقدم الكلام في ذلك وان العمل بالرواية
اقوى وانما جعله الحاقا لانه لا نقول به او للخلاف فيه **قوله** وفي كفارة جزاء الصيد تردد وتنزيلها
على الترتيب اظهر منشأ الخلاف من دلالة الاية صريحا على التخيير ويعضدها الرواية الصحيحة
عن الصادق عليه السلام ان او في القران للتخيير حيث وقع ومن الدلالة الرواية عن الصادق عليه السلام
على الترتيب ولا ريب ان القول بالترتيب احوط وان كان القول بالتخيير اقوى والمراد بالصيد هنا
النعامة والبقرة الوحشية والظبي وما الحق بها لا مطلق الصيد لان منه ما هو مرتب قطعا كما سياتي
بيانه **قوله** والحق بهذا كفارة شق الرجل ثوبه على زوجته او ولده وكفارة خدش المراة وجهها ونتفها
شعر راسها انما جعل هذه الحاقا لان في وجوب الكفارة فيها خلافا فمن اوجبها الحقها والمشهور ان كفارة
كفارة يمين فيكون صومها مرتبا على غيره كما ذكره المراد خدش المراة ونتفها في المصاب لا في مطلق الاحوال
وانما اجمله لان الكلام فيه ياتي في باب الكفارات وانما الغرض هنا مجرد ذكر الصوم **قوله** والحق بهذا
جز المراة راسها في المصاب الكلام في الالحاق كما مر لوقوع الخلاف في هذه الكفارة وقد ما سبق فمن اوجبها
وجعلها كفارة رمضان الحقها في الاقسام الماضية والا فلا وسياتي الكلام فيها في محلها وكان
عليه ان يجعل كفارة خلف النذر والعهد من الملحق للخلاف فيه جعلها كفارة يمين لكونه من القسم الثاني
ولعله ادرجها بغير الحاق تبعا للحكم فيها **قوله** وهو كفارة الواطي امته المحرمة باذنه فان كفارته
بدنة او بقرة او شاة مخير في الثلثه فان عجز عن الاولين فشاة او صيام ثلثة ايام فالصيام فيها مرتب
على غيره وهي البدنة والبقرة مخير بينه وبين غيره وهو الشاة **قوله** وكل ما يشترط فيه التتابع اذا
افطر في اثنائه لعذر بنى عند زواله يستثنى من هذه الكلية ثلثة مواضع صوم كفارة اليمين و
قضاء رمضان وثلثة الاعتكاف فان الافطار في هذه الثلثة يوجب الاستيناف مطلقا ومتى
جاز البناء يجب مع العذر يجب المبادرة اليه بعد زواله على الاصح **قوله** ثم افطر يوم النحر جاز ان يبني بعد
انقضاء ايام التشريق الى اخره ظاهره ان التتابع لا ينقطع بالعيد وبعد اليومين وان كان يعلم ان
العيد ياتي كذلك واطلاق الرواية يدل عليه ايضا ويظهر من بعض الاصحاب ان البناء مشروط بما
لو ظهر العيد وكان ظنه يقتضي خلافه والا استانف **قوله** والحق به من وجب عليه شهر في كفارة قتل
الخطاء او الظهار لكونه مملوكا وفيه تردد الضمير العايد على الملحق به يعود على ما ذكره من وجب عليه
شهر متتابع بنذر ووجه التردد اشتراك الشهرين في الوجوب واشتراط التتابع فالاكتفاء بالخمسة
عشر في الاول يوجب الحاق الثاني للاشتراك ومن اختصاص النص بالمنذور فالحاق غيره به قياس
مع ان الاصل يقتضي متابعة الجميع وقد تعين باندراجه في النص من حيث وروده فيمن جعل على
نفسه شهرا والجعل يتحقق في الظهار وقتل الخطاء باعتبار فعل السبب ولا باس به وما قيل من انا لا نزد هنا
في موضعين هذا احدهما والاخر التنصيف على العبد اذ يحتمل لمناسبة تنصيف الحدود وعدمه لعموم

قابل من م

النص خروج بالبحث الى ما لا يقتضيه المقام ولا يناسب الكلام **قوله** فمن وجب عليه شهران متتابعان
لا يصوم شعبان الا ان يصوم قبله ولو يوما مقتضى الاستثناء انه لو فعل ذلك صح لسلامة شهر شعبان
مع اليوم السابق وهو يقتضي ان البداة بالصوم في اثناء الشهر لا يوجب اعتبار كون الشهر ثلثين
متصلة وهو اصح القولين في المسئلة وعلى القول الاخر لا بد في الحكم بالصحة من فرض تمامية شعبان ليسلم
له احد وثلثين يوما وهذا البحث ات في جميع الاجال والعدة ونحوهما **قوله** وكذا الحكم في ذي الحجة مع يوم
اخر اي لا يصح الاقتصار عليه بمعنى حصول الموالاة لعدم تحقق الشهر واليوم بسبب العيد فظاهره
انه لو ضم اليه يومين صح كغيره وليس كذلك لان العيد هنا متوسط فلا يسلم قبله العدد بل لا بد
من تتابع شهر ويوم كغيره **قوله** وقيل القاتل في اشهر الحرم يصوم شهرين منها ولو دخل فيهما
العيد المراد انه يصوم شهرين من اشهر الحرم وان دخل فيهما العيد وايام التشريق صامها واجزات عنه
وان كان صومها محرما لولا ذلك وسياق الكلام لا يدل على هذا المعنى بل على ان تخللها لا يقطع
التتابع لان البحث انما هو عنه وليس ذلك مراده لو لقد كان حق هذه المسئلة ان تذكر عند تحريم صوم
العيد وايام التشريق وسياتي الاشارة اليها عنده لكن لما ذكر ان ذا الحجة لا يجزي مع يوم اخر
ناسب حكم المسئلة ومستند القول رواية زرارة عن الباقر عليه السلام بذلك وظاهر الرواية تحتم ذلك
والاصح المنع والحديث لا دلالة فيه على صومها لانه لا يحضر وقتا كصيام السنة لا يخفى ان المراد بايام
السنة غير الواجب منها والمحرم لاستحالة اجتماع الوجوب العيني مع الندب كذلك وكذا التحريم و
يدخل فيها ما كره صومه اذ يمكن اجتماع المكروه من العبادة والمندوب فانهم لا يريدون بالمكروه منها ما كان
مرجوحا بالاضافة الى غيره وان كان في نفسه راجحا ويعبر عنه بخلاف الاولى وهو اصطلاح خاص
فعلى هذا يمكن مجامعته للواجب والندب ويتعقد نذره ويثاب عليه **قوله** فانه جنة من النار هذا لفظ
الحديث النبوي والجنة بالضم ما استتر به من سلاح والجنة السترة قاله الجوهري والصوم في الحديث
اعم من الواجب والندب والمراد انه موجب للمغفرة والعفو عن الذنب الموجب للنار زيادة على غيره
من العبادات والا فكل واجب يقي من النار المستحقة بسبب تركه وكل مندوب يرجى به تكفير الصغاير
الموجبة لها كما قال سبحانه ان الحسنات يذهبن السيئات فقد ورد ان اعمال الخير من الصوم والصلوة
وغيرها يكفر الذنوب الصغاير فبقي ان للصوم خصوصية زايدة على غيره في حصول المغفرة ورفع
العقاب لا يحصل في غيره ومثله ما ورد في الحديث كل عمل ابن ادم له الا الصوم فانه لي وانا اجزي به وقد
قيل في وجه اختصاصه بذلك من بين العبادات مع ان اعمال ابن ادم كلها لله وكل نفعها عايد على فاعلها
بما تقدم اختصاصه بترك الشهوات وعدم وقوع التقرب بغيره لغير الله والتشبه بصفات الالهية وهي
الصمدية وايجابه صفاء العقل والفكر بواسطة ضعف القوى الشهوية الموجب لحصول المعارف
الالهية التي هي اشرف احوال النفس الانسانية وقد قال صلى الله عليه واله لا تدخل الحكمة جوفا ملئ طعاما

خلاف م

تركه ارجح من فعله كما هو المراد من المكروه
بقول مطلق لان العبادة لا تكون الا
راجحة فضلا من ان تكون مرجوحة
لكونه قربة فلا بد فيها من الرجحان و
انما يريدون بالمكروه فيها ما كان صح

واشتماله على العبادة الخفية التي لا يطلع عليها سوى الله وهذه الخواص باجمعها لا توجد في غيره من
العبادات وان وجد آحادها في بعضها فاستحق بذلك ترتّبه على غيره وان كان لغيره مزية من جهة اخرى قوله صوم
ثلثة ايام من كل شهر الى آخره كون الثلثة هي المشهور رواية وفتوى وروي اربعا بين خميسين ثم خميس بين
اربعائين في العشر الاخر وهكذا وعمل به ابن الجنيد وقال ابو الصلاح الصوم ثلثة ايام في كل شهر خميس في
اوله واربعا في وسطه وخميس في آخره والكل مستحب غير ان الافضل الاول رواها حماد بن عثمان عن الصادق
عليه السلام وعلّله عليه السلام بان من قبلنا من الامم كانوا اذا نزل على احدهم العذاب نزل في هذه الايام
فصامها رسول الله صلى الله عليه وآله ومات على صومها وقال انهن يعدلن صوم الدهر ويذهبن بوحر
الصدر قال حماد الوحر الوسوسة وتختص هذه الايام باستحباب قضائها لمن فاتته ولو قضاها
في مثلها حصل على فضل الاداء والقضاء قوله وصوم ايام البيض في الكلام حذف الموصوف تقديره
ايام الليالي البيض قال العرب يسمون كل ثلثة ليالي من الشهر باسم وسموا هذه الليالي بيضا لبياضها
اجمع بضوء القمر فانه يطلع فيها اول الليل ولا يغيب حتى يطلع الفجر ويمكن ان لا يكون في العبارة حذف
بل اضافة الموصوف الى الصفة هي الايام البيض لما ذكره الصدوق ره في كتاب العلل باسناده الى النبي
صلى الله عليه وآله ان آدم عليه السلام لما اكل من الشجرة اسود لونه فلما اراد التوبة عليه ناداه مناد من
السماء صم لربك فصام هذه الايام الثلثة فابيض منه في كل يوم ثلث وذهب سواده في آخرها
فسميت ايام البيض لرد الله تعالى فيها على آدم بياضه في حديث طويل قال الصدوق في آخره انما
ذكرت الحديث لما فيه من ذكر العلة وليعلم السبب في ذلك لان الناس اكثرهم يقولون انما سميت بيضا
لان لياليها مقمرة وعلى هذا التفسير يجوز ان يقال الايام البيض بالوصف خلافا لما منع منه من اهل
اللغة بناء على التفسير الاول قوله وصوم الغدير ويوم مولد النبي صلى الله عليه وآله ومبعثه ودحو
الارض يوم الغدير هو ثامن عشر ذي الحجة روي ان صومه يعدل العبادة من ابتداء الدنيا الى انقضائها
ومولد النبي صلى الله عليه وآله سابع عشر ربيع الاول ومبعثه سابع عشري شهر رجب ودحو
الارض يوم الخامس والعشرين من ذي القعدة ومعنى دحو الارض بسطها من تحت الكعبة قوله وصوم
عرفة لمن لا يضعفه عن الدعاء وتحقق الهلال اشار بذلك الى ان استحباب صومه مشروط بشرطين
احدهما ان لا يضعفه عن الدعاء بمعنى انه لا ينقص مما هو عازم عليه منه في الكمية او الكيفية كنقصان
الخشوع بسبب الجوع والعطش فان الخشوع واقبال القلب روح العبادة وفي هذا دلالة على ان الدعاء
في ذلك اليوم افضل من الصوم والثاني ان يتحقق الهلال بمعنى ان يرى في اول الشهر رؤية لا يحصل
فيها التباس واحتمال كونه لليلة الماضية حذرا من صوم العيد وينبغي قراءته وتحقق بفتح القاف الاخيرة
ليكون فعلا ماضيا معطوفا على قوله لم يضعفه اي لمن اجتمع له الامران فيكون الضمير المستكن في الفعل
عائدا على الموصول قوله وصوم عاشوراء على وجه الحزن اشار بقوله على وجه الحزن الى ان صومه ليس صوما

معتبرا شرعا وهو امساك بدون نية الصوم لان صومه متروك كما وردت به الرواية ونبه على ذلك قول
الصادق عليه السلام صمه من غير تبييت وافطره من غير تشميت ولكن فطرك بعد العصر فهو عبارة عن
ترك المفطرات اشتغالا عنها بالحزن والمصيبة وينبغي ان يكون الامساك المذكور بالنية لانه عبادة قوله
ويوم المباهلة هو الرابع والعشرون من ذي الحجة وهو يوم صدقة امير المؤمنين عليه السلام بخاتمه مصليا حتى
نزلت فيه الآية وقيل المباهلة هو الخامس والعشرون قوله واول ذي الحجة هو مولد ابرهيم الخليل عليه السلام
روي ان صومه يعدل ثمانين شهرا وصوم تسعة الى العيد يعدل صوم الدهر قوله ويمسك الحائض و
النفساء اذا طهرتا وكذا الطاهر اذا حاضت او نفست قوله ولا يجب صوم النافلة بالدخول فيه
وكذا القول في جميع النوافل عدا الحج والعمرة فانهما يجبان بالدخول فيهما بناء على افعالهما بعد الاحرام
الوجوب والاعتكاف على تفصيل يأتي قوله ويكره بعد الزوال اي افطاره اقتراحا والا فقد لا يكره بل
يستحب كالدعوة الى طعام وسيأتي قوله وصوم الضيف نافلة من غير اذن مضيفه والاظهر انه
لا ينعقد مع النهي وكذا يكره صوم الولد من غير اذن والده وقد اختلف كلام الاصحاب في الضيف
والولد فذهب المص الى كراهة صومهما بدون الاذن من غير تحريم وخص التحريم بالضيف مع النهي
وفي النافع اشتراط الاذن في صحة صومهما وكذا اطلق جماعة وفي الدروس اشتراط الاذن في الولد
خاصة محتجا برواية هشام بن الحكم المصرحة بعقوقه بدون الاذن ورواية الزهري عن زين العابدين
عليه السلام مطلقة في اشتراط الاذن في الجميع لكن طريقها ضعيف كرواية هشام فالاولى الكراهة
بدون الاذن فيهما وكذا يكره صوم المضيف بدون اذن الضيف للرواية قوله والصوم ندبا
لمن دعي الى طعام لا فرق بين دعائه اول النهار وآخره ولا بين من هيأ الطعام له وغيره ولا بين من يشق
عليه المخالفة وغيره لاطلاق النص نعم يشترط كونه مؤمنا والحكمة في افضلية الافطار على الصوم اجابة
دعوة المؤمن وادخال السرور عليه وعدم رد قوله لا مجرد كونه اكلا وقد روى داود الرقي عن ابي عبد الله ع
لافطارك في منزل اخيك المسلم افضل من صيامك سبعين ضعفا او تسعين ضعفا وروى جميل
بن دراج عنه عليه السلام من دخل على اخيه وهو صائم فافطر عنده ولم يعلمه بصومه فيمنّ عليه كتب الله له
صوم سنة قوله صوم العيدين وايام التشريق لمن كان بمنى على الاشهر يمكن كون الخلاف اشارة الى ما
تقدم من الخلاف في ان القاتل في اشهر الحرم يجوز له صوم العيدين وايام التشريق في كفارته كما في رواية
زرارة فتكون المسألة مكررة وروى ابن عمار عن الصادق عليه السلام صيام ايام التشريق على الاشهر
يمكن كون الخلاف اشارة الى ما تقدم من الخلاف في ان القاتل في اشهر الحرم يجوز له صوم العيدين وايام
بدلا عن الهدي ويظهر من بعض الاصحاب انه قائل بجواز الاشارة بالاشهر الى خلافه ويمكن ان يعود
الى ما دل عليه اطلاق الحكم لمن كان بمنى فيكون اشارة الى خلاف من شرط في تحريم ايام التشريق كونه ناسكا
فلا يحرم صومها على غيره وان كان بمنى وقد تقدم الكلام فيه ويظهر من المص في النافع ان الخلاف اشارة

الى الاول لانه عقبه بقوله وقيل القائل الى اخره قوله وصوم نذر المعصية كان ينذر الصوم عند فعله المحرم
شكرا او ترك الطاعة كذلك ولو قصد في الاولين الزجر وفي الاخيرين الشكر كان النذر طاعة والفارق
بين الطاعة والمعصية في الجميع النية وحيث لم ينعقد النذر فان وقع الصوم مع حصول الشرط على ذلك
الوجه كان محرما قوله وصوم الصمت هو ان ينوي الصوم ساكتا فانه محرم في شرعنا وان كان ترك الكلام
في جميع النهار ضابما غير محرم مع عدم ضمه الى الصوم في النية قوله وصوم الوصال وهو ان ينوي الخ
المشهور عندنا من التفسيرين هو الاول والاجود تحققه بالتفسيرين فانما يحرم مع نية ذلك اما لو
اخر الصائم عشاء ولم يكن قد نوى ذلك في الابتداء لم يحرم وكذا لو ترك الافطار ليلا قوله وصوم المراة
ندبا وكذا المملوك ما اختاره المص هنا الاجود ولا فرق في الزوجة بين كون الزوج حاضرا او غايبا ولا
في المملوكة بين ان يضعف عن حق مولاه اولا قوله وصوم الواجب سفرا عدا ما استثني المستثنى ثلثة
المنذور سفرا وحضرا والثلثة في بدل الهدي والثمانية عشر في بدل البدنة وصوم كثير السفر وناوي
الاقامة عشرا والعاصي به وفي كفارة الصيد قول قوله المرض الذي يجب معه الافطار ما يخاف
الزيادة بالصوم لصدق الزيادة بزيادة المرض وزيادة مدة بقائه وهو بطوء برئه ولا فرق فيهما كذلك
ويكفي في العارف الذي يجوز الرجوع اليه دعواه ذلك مع ظن صدقه وان كان كافرا ولو صام عالما
بوجوبه قضاه ولو كان جاهلا لم يقض ولا اشكال في القضاء على العالم بالوجوب حالة الصوم وعدمه على
الجاهل باصل وجوب الافطار وانما الكلام في الناسي فان الاكثر لم يتعرضوا له هنا وفي اللمعة الحقه
بالعامد وهو اولى وقد تقدم ذكره ولو علم في اثناء النهار افطر وقضا قطعا قوله ويزيد على ذلك تبييت
النية اي نية السفر ليلا فلو طرات نهارا وسافر لم يفطر ذلك اليوم مطلقا والقول الاوسط اعدل
فيجب الافطار مع خروجه قبل الزوال بحيث يجاوز حدود البلد وهو موضع خفاء الجدران والاذان
قبله ولا اعتبار باول الخروج وقد اورد على القول باعتبار تبييت نية السفر ان نية الصوم ليلا واجبة
ليتحقق كونه صايما فيتحقق عليه بوجوب الافطار بعد الشروع في السفر ونية السفر ليلا مضادة له
فلو اعتبر تبييت نية السفر امتنع اعتبار تبييت نية الصوم عليه لانه حاضر مكلف به فامتنع القول
باعتبار تبييت نية السفر ويجاب بمنع كون نية السفر ليلا على هذا الوجه وهو كونه يخرج نهارا منافيه
لنية الصوم لان نية السفر غير كافية في جواز الافطار بل لابد معها من الخروج الى السفر بل من مجاوزة
الحدود معه فقبل حصول الشرط واجتماع شرايط وجوب الصوم من التكليف ونحوه يجب نية الصوم
الى ان يتحقق المبطل له فان من الممكن عدم السفر وان نواه ليلا اما اقتراحا او لمانع فعلى هذا يجب على تبييت
نية السفر نية الصوم جازما عملا بالاستصحاب لعدم المعارض له الان وان كان ايضا جازما بالسفر
في ثاني الحال فاذا سافر بالفعل لحقه حكمه قوله كل سفر يجب قصر الصلوة فيه فيجب قصر الصوم وبالعكس
الا الصيد للتجارة على قول تستثنى من الكلية الثانية في السفر مواضع التخيير الاربعة فان قصر الصلوة

فيحكم

فيها

فيها غير متعين بخلاف الصوم ويمكن تكليف الغناء عن الاستثناء بالتزام كون قصر الصلوة في هذه
الاربعة واجبا تخييرا بينه وبين التمام لان الواجب وهو الصلوة لا يتادى الا باحدهما فيكون كل واحد
منهما موصوفا بالوجوب كالجهر والاخفات في بسمله القراءة الواجبة الاخفاتية وقد تقدم الكلام فيها
مرارا ولا يجوز ان يحمل العكس المذكور على الاصطلاحي وهو العكس المستوى لتكون القضية فيه جزئية
لان المعكوس موجبة كلية فلا ينافيه خروج بعض الافراد لان الاستثناء الذي بعده يدل على كلية
العكس لانه استثناء منه والاستثناء اخراج ما لولاه لدخل فتعين ارادة العكس اللغوي والقول
المذكور وهو قصر الصوم دون الصلوة في سفر التجارة هو المشهور والاجود القصر فيهما قوله ما لم يحصل
لاحدهم مقام عشرة الخ قد سبق الكلام في ذلك مستوفا في قصر الصلوة وانه لا فرق بين المكاري وغيره
وان اقامة العشرة في غير البلد لابد فيها من النية والا لم يعتبر قوله لا يفطر المسافر حتى يتوارى عنه
جدران بلده او يخفى اذانه قد تقدم ان الاقوى اعتبار خفائهما معا في الذهاب والعود وحكم
البلد الذي لزم فيهما الاتمام حكم بلده في ذلك قوله فلو افطر قبل ذلك كان عليه مع القضاء الكفارة
لا اشكال في وجوب الكفارة بالافطار قبل الخفاء وافساده صوما واجبا من شهر رمضان ولا يقدح
في هذا الوجوب ما بعده من السفر لعدم وقوعه حالة الافساد وانما هو متجدد ومن الممكن ان يرجع عن
السفر قبل الخفاء وبعد الافساد فتستقر الكفارة وانما الكلام في ثبوتها بعد الخفاء ووجوب
الافطار وقد تقدم الخلاف في ذلك وان الاقوى عدم سقوطها بذلك وهو موافق لما هنا وفي بعض
النسخ قيل كان عليه مع القضاء الكفارة فحكاه قولا مشعرا بتردده في حكمه وهو مخالف لما تقدم فكان
تركه اولى ليتفق كلاما ويجوز ان يكون رجع عن ذلك الترجيح والتحقيق ان هذا التفصيل هنا لا يفيد
المعنى لان موضوع المسئلة الاكل قبل الخفاء وهذا لا اشكال في ايجابه الكفارة كما مر وسقوطها
بتجدد الخفاء وعدمه غير مذكور هنا وقد تقدم الكلام فيه فيكون المسئلتان متغايرين موضوعا
ولا يخفى ان ذلك كله مع العلم بتحريم الافطار فلو اكل ناسيا لم يكن عليه شيء وفي الجاهل الوجهان قوله
الهم والكبيرة وذوي العطاش يفطرون في شهر رمضان ويتصدقون الى اخره العطاش بضم اوله داء
لا يروى صاحبه ولا يتمكن من ترك شرب الماء طويلا والاقوى في حكمه وحكم الشيخ والكبيرة انهم ان
عجزوا عن الصوم اصلا بحيث خرجا عن حد القدرة عليه ولو بمشقة شديدة سقط عنهم اداء وقضاء
والكفارة وان اطاقوه بمشقة شديدة لا يتحمل مثلها عادة فعليهم الكفارة بالافطار عن كل يوم بمد و
هل يجب على ذي العطاش الاقتصار من الشرب على ما يسد به الرمق ام يجوز له التملي من الشراب وغيره
رواية عمار مصرحة بالاول واختاره بعض الاصحاب ولا ريب انه احوط وفي التذكرة اختار الثاني
وحمل خلافه مما لا ينبغي هذا كله اذا كان العطاش مما لا يرجى برؤه والا وجب القضاء مع التمكن
والاولى وجوب الفدية معه قوله الحامل المقرب والمرضع القليلة اللبن يجوز لهما الافطار في شهر

رمضان ويقضيان مع الصدقة عن كل يوم بمد من طعام هذا اذا خافا على الولد اما لو خافتا على انفسهما فالمشهور انهما يفطران ويقضيان ولا كفارة كالمريض وكل من خاف على نفسه والنصوص مطلقة في الحكم الاول ولا فرق في ذلك بين الخوف الجوع او العطش ولا بين كون الولد من النسب او الرضاع ولا بين المستاجرة والمتبرعة نعم لو قام غيرها مقامها بحيث لا يحصل على الطفل ضرر فالاجود عدم جواز الافطار لعدم تحقق الخوف على الولد هذا مع تبرع القايم او اخذه ما تاخذه الام ومتى جاز لها الافطار وجب لانه دافع الاضرار والفدية من مالها وان كان لها زوج والمراد بالطعام في هذه المسايل هو الواجب في الكفارات ومصرفه مصرفها ولا يجب فيه التعدد قوله سواء سبقت منهما نية ام لم تسبق وسواء عولج بما يفطر او لم يعالج على الاشبه نبه بذلك على خلاف الشيخ ره في المبسوط حيث اوجب القضاء بالاخلال بالنية للصوم من المجنون والمغمى عليه وبمعالجتهما بالمفطر اذا بلغ الحلق ومختار المص واضح لانتفاء التكليف عنهما وثبوت الفرق بينهما وبين النايم وقد تقدم وانتفاء اختيارهم في المعالجة بالمفطر بل هما في ذلك كمن وجر في حلقه الطعام فلا يجب القضاء لو فرض وجوبه عليهما بدونه قوله من يسوغ له الافطار يكره له التملي وكذا الجماع وقيل يحرم ويدخل فيمن يسوغ له الافطار الشيخ والشيخة والحامل والمرضع وذو العطاش ولا خلاف في غير ذي العطاش في جميع ذلك عدا الجماع فقد قيل بتحريمه والاصح العدم وضمير يحرم في القول المحكي يعود الى الجماع لا الى جميع ما سبق منه ومن التملي اذ لا خلاف في جواز غير الجماع كما قلناه والله الموفق كتاب الاعتكاف قوله هو اللبث المتطاول للعبادة هذا التعريف ليس بجيد لانه يدخل فيه مطلق اللبث الطويل لاجلها سواء كان في مسجد ام في غيره صايم او غير صايم بنية الاعتكاف وعدمها وليس ذلك اعتكافا وقد عرفه العلامة بانه لبث مخصوص للعبادة وهو تعريف جيد لان الخصوص يخرج منه ما ليس بمراد وان كان موجبا للاجمال وعرفه الشهيد ره بانه اللبث في مسجد جامع ثلثة ايام فصاعدا صايما للعبادة وقد ازال الابهام ورفع الاجمال الا ان ذكر شرايط المحدود في الحد معيب ولكنه لما وجد الحقيقة انما تنكشف بذكرها ادخلها كما يعرف بالامور العرضية اذا كانت كاشفة عن الحقيقة وايضا فجعل الصوم حالا لا من للابث المدلول عليه التزاما يقتضي تخصيص اللبث بحالة الصوم لان ذلك هو مقتضى الحال فانه وصف لصاحبه لان التقدير هو اللبث ثلثة ايام في حالة كونه صايما فلا يدخل الليالي في الاعتكاف ولا يغني عنه قوله ثلثة ايام لان اليوم يطلق على النهار خاصة خصوصا عنده فانه لا يوجب دخول الليلة الاولى فيه كما سيأتي فينتقض في طرده ايضا باللبث في المسجد ثلثة ايام صايما لاجل طلب العلم وقراءة القران وغيرهما من العبادة من غير ان يقصد الاعتكاف فانه يصدق عليه التعريف وليس باعتكاف فلا بد من قيد اللبث بالمخصوص ونحوه ومع ذكره يستغني عن بقية القيود فيصير التعريف الاوسط اوسط قوله ولا يصح الا من مكلف مسلم اما اشتراط الاسلام فظاهر لانه عبادة يتوقف

على الصوم واللبث في المساجد والقربة وكلها متعذرة من الكافر واما اشتراط التكليف فمبني على ان افعال الصبي المميز ليست شرعية فلا توصف بالصحة وقد تقدم في كلامه ان صومه صحيح شرعي فليكن الاعتكاف كذلك والاجود صحته من المميز تمرينا على العبادة كغيره قوله واذا مضى له يومان وجب الثالث على الاظهر وجه دلالته الوجوب ما اختاره المص هو الاجود وهو القول الوسط وله طرفان احدهما وجوبه بالشروع فيه كالحج وهو قول الشيخ في المبسوط والثاني عدم الوجوب مطلقا واستند الاول الى الروايات الدالة عليه لكنها ليست نقية في طريقها والثاني الى اطلاق وجوب الكفارة بفعل موجبها فيه وحمل على الواجب جمعا والثالث الى اصالة عدم الوجوب والقدح في الاخبار الدالة عليه اذ انفرد ذلك فمحل التحديد على القول بالوجوب عند تحققه وهو غروب اليوم الثاني فيكون النية بعد الغروب لانه وقت المخاطبة اذ لا وجوب قبله حتى ينوى ويحتمل كونها قبل الغروب بلحظة ليتقدم على الفعل الواجب كما هو شانها ولئلا يخلو جزء منه بغير نية الصوم فلا يصح الا فيه ما ان يصح فيه الصوم المعتبر كون المعتكف صايما سواء كان الصوم لاجل الاعتكاف ام لا فيجوز جعله في صيام مستحق وان كان قد نذر الاعتكاف نعم لا يصح جعل الصوم الاعتكاف المنذور مندوبا للتنافي بين وجوب المضي على الاعتكاف الواجب وجواز قطع الصوم المندوب قوله لا يصح الاعتكاف الا ثلثا فمن نذر اعتكافا مطلقا وجب عليه ان ياتي بثلثة لا خلاف عندنا في ان اقل الاعتكاف ثلثة ايام انما الكلام في مسمى هذه الايام هل هو النهار لانه المعروف منها عند الاطلاق لغة واستعماله الاحتياج في القران الكريم كقوله سخرها عليهم سبع ليال وثمانية ايام ام المركب منه ومن الليل لاستعمالهما شرعا فيهما ايضا في بعض الموارد ولدخوله في اليومين الاخرين اذ لا خلاف في الليلة الثانية والثالثة وانما تظهر فايدة هذا الخلاف في الليلة الاولى فعلى الاول مبدأ الثلثة طلوع الفجر وعلى الثاني الغروب والنصوص مطلقة وكذا كثير من عبارات الاصحاب واختار المص في المعتبر والشهيد في الدروس الاول ورجح العلامة وجماعة الثاني وهو اولى واكمل منه ان يجمع بين النية عند الغروب وقبل الفجر ومن فروعه ما لو نذر اعتكافا مطلقا فانه ينصرف الى ثلثة ايام لانها اقل ما يمكن جعله اعتكافا ومبدؤها الغروب او الفجر على الخلاف ولو عين زمانا كرجب والعشر الاخير من شهر رمضان ونحو ذلك دخلت الليلة الاولى وان لم نقل بدخولها ثم على الاقوى والفرق ان الشهر والعشر اسم مركب من جميع الزمان المعين الشامل لليل والنهار بخلاف اليوم فان فيه الاشكال ولا بد من ادخال لحظة بعد اليوم الثالث من باب المقدمة مطلقا ومن لحظة اخرى سابقة في المنذور وجوبا وفي المندوب شرطا ليتحقق الزمان المقدر فاطلاق الثلثة بحسب الاصالة فلا ينافي الزائد بحسب المقدمة قوله وكذا اذا وجب عليه قضاء يوم من اعتكاف اعتكف ثلثة ايام ليصح ذلك اليوم لا وجه لتخصيص اليوم بالقضاء بل متى وجب عليه اعتكاف يوم بنذر اما لكونه

لم ينذر سواه ولم ينف الزايد او لكونه نذر اربعة فاعتكف منها ثلثة متتالية واخر عنها الرابع و
نحو ذلك فانه يضم اليه يومين ليتحقق معه اقل زمان الاعتكاف وكذا لو وجب عليه يومان اضاف
اليهما ثالثا ولو ابتدأ بالقضاء اللغوي وهو الاتيان دخل الجميع ويتخير بين تقديم الزايد على الواجب
وتاخيره عليه ولو توسطه فاذا كان الواجب يوما فاخره عنه اليومين نوى بهما الوجوب وكذا ان وسطه
بينهما لان صحة الواجب مقيدة بفعلهما فيجبان لذلك واما لو قدمهما جاز ان ينوى بهما الوجوب
ايضا من باب مقدمة الواجب وان ينوى بهما الندب لعدم تعيين الزمان لذلك والواجب يحصل مع
الندب لان الشرط يحقق الثلثة لكن يبقى فيه اشكال وهو ان اعتكاف اليومين المندوبين يوجب
الثالث بهذا السبب فلا يجزي عن ذلك الواجب لاصالة عدم تداخل المسببات عند اختلاف الاسباب
ولو نوى بالاول الندب وجعل ما في ذمته وسطا زال الاشكال ويبقى فيهما اشكال اخر وهو الصوم
ندبا لمن في ذمته الواجب فان فيه خلافا وانما يصح الفرضان لو قلنا بجوازه والاصح العدم للنصوص
الصحيحة الدالة عليه وح فينوي الوجوب فيهما سواء قدمهما ام اخرهما ام وسطه بينهما وسياتي في
ذلك بحث اخر قوله وكذا لو اعتكف ثلثة ثم اعتكف يومين بعدها وجب السادس هذا مبني
على وجوب الثالث وان لم يوجبه لم يجب السادس بطريق اولى وان اوجبناه وجب ثالث كل اثنين
بعده اما السادس فهو منصوص في خبر ابي عبيدة عن الباقر عليه السلم واما ما بعده فلعدم القايل بالفرق
ونقل الشهيد ره عن شيخه عميد الدين الميل الى عدم وجوب السادس وان اوجبنا الثالث معتذرا
له بالوقوف على مورد النص والتمسك وكانه يريد بالنص خبر محمد بن مسلم فانه مختص بالثالث والا فخبر الاصل م
ابي عبيدة مصرح بوجوب السادس ايضا قوله ولو نذر اعتكاف ثلثة ايام دون لياليها قيل يصح
وقيل لا لانه يخرج عن قيد الاعتكاف فيبطل اعتكاف ذلك اليوم القول بالصحة للشيخ ره وهو
مبني على ان الليل لا يدخل في مسمى اليوم فاذا نذر ثلثة ايام لم يدخل لياليها الا مع ملاحظة ادخالها
كان يقول العشر الاواخر ونحوه فيلزم الليالي ايضا والحق بذلك ما لو قال ثلثة ايام متتابعة فانه يلزمه
الليلتان ليتحقق التتابع وحيث لم يدخل الليالي في الاطلاق المذكور يصح الاعتكاف بدونها عنده
يصح ايضا لو صرح باخراجها كما حكاه عنه المص ره بطريق اولى ووجه دخول الليالي المتوسطة ما اشار
اليه المص ره بقوله لانه يخرج عن قيد الاعتكاف الى اخره وبيانه ان الليالي ان لم تدخل في الاعتكاف
يخرج منه بدخول الليل فيجوز الخروج عنه وفعل ما ينافيه فينقطع اعتكاف ذلك اليوم عن غيره ويصير
منفردا فلو صح ذلك يصح اعتكاف اقل من ثلثة وهو باطل اجماعا وذلك يستلزم بطلان اعتكاف
ذلك اليوم والليلة وان لم يدخل في مسمى اليوم لكنه هنا يدخل تبعا ليتحقق الثلثة المتوالية ومن ثم
لا يوجب خروج الليل الا الليلتين المتوسطتين فان قيل يمكن تحقق التوالي باعتكاف النهار خاصة
ولا يخرجه خروج الليل عن اسم الموالاة كما يتحقق الموالاة في الصوم مع خروج الليل اجماعا قلنا فرق

بين الاعتكاف والصوم فان الاعتكاف يتحقق ليلا ونهارا ومن ثم لو صرح بادخال الليالي او اتى بلفظ
يستلزم ادخالها دخلت كما مر فاذا لم تدخل الليالي كان قدرا في الاعتكاف فلا يكون متتاليا بخلاف الصوم
فانه لم يتحقق في الليل تعين حمل الموالاة فيه على توالي نهار الايام خاصة لامتناع غيره والحاصل ان لمام
الاصل في الموالاة متابعة الفعل الموصوف بها بعضه لبعض بحسب الامكان فلما امكن في الاعتكاف
دخول الليالي المتخللة لم يتحقق الموالاة بدونها ولما لم يمكن ذلك في الصوم حمل على اقرب احوال الامكان
وهو متابعة النهار في جملة الايام بعضها لبعض وح فلا يصح اخراج الليالي عن الاعتكاف بوجه
ثلثة م قوله ولا يجب التوالي فيما نذره من الزيادة على الثلثة بل لا بد ان يعتكف ثلثة فما زاد الا ان يشترط
التتابع لفظا ومعنى قوله اذا نذر اعتكاف ايام معينة فاما ان يعين مع ذلك زمانها كرجب اولا
وعلى التقديرين اما ان يشترط فيها التتابع اولا فالصور اربع الاول ان يعين الزمان ويشترط التتابع
كاعتكاف رجب متتابعا وهذا القسم يسمى المتتابع لفظا ومعنى اما اللفظ فظاهر للتصريح بكونه
متتابعا واما المعنى فلان اعتكاف رجب لا يتحقق الا مع متابعته لانه اسم مركب من الايام المذكورة
فاذا اخل ببعضه لا يتحقق المركب الثاني ان يعين الزمان ولا يشترط فيه التتابع وهو المتتابع معنى
فقط ولا بد في هاتين الصورتين من كون الزمان مطابقا للايام المنذورة فلو نذر اعتكاف عشرة
ايام في رجب لم يكن من هذا الباب وان كان الزمان متعينا من وجه الثالث ان لا تعين الزمان
مع اشتراط التتابع كما لو نذر اعتكاف ستة ايام متتابعة وهذا هو المتتابع لفظا فقط الرابع
ان لا تعينه ولا يشترط التتابع كستة ايام وهذا غير متتابع لفظا ولا معنى اذا تقرر ذلك فنقول
اذا نذر اعتكاف ثلثة ايام وجب كونها متتابعة لانها اقل عدد يتحقق معه الاعتكاف ولو نذر ازيد
من ثلثة فان كانت متوالية لفظا او معنى او هما وجب موالاة الجميع فان انتفى الامران معا جاز جمعها
وتفريقها ثلثة ثلثة فصاعدا فان بقي اقل من ثلثة جاز تفريقه عنها ايضا ووجب ان يضيف اليه ما يكمل
به الثلثة كما مر هذا هو المشهور وللعلامة ره قول بعدم وجوب كون الثلثة ابتداء من النذر المعين
بل الواجب كونها ثلثة معتكفة منها متوالية فيجوز ان يعتكف يوما عن نذره ثم يضم اليه يومين من
هنا م غيره او مندوبين ان جوزناه لمن عليه صوم واجب فيكون حكمه حكم ما لو نذر ان يعتكف يوما ويسكت
عن الزيادة فلا فرق ح بين الثلثة والزايد اذا لم يكن متتابعا باحد الوصفين ويمكن ان يقال بجواز ضم
صوم م اليومين المندوبين اليه وان منعنا من الصوم المندوب لمن عليه واجب لان نذر الاعتكاف يستلزم فعله
في صوم واجب لا وجوب الصوم لاجله وقد تقدمت الاشارة اليه فلا يتحقق من اطلاق نذر الاعتكاف
وجوب الصوم حتى يمتنع المندوب وفي التذكرة اطلق جواز ضم المندوب اليه مع انه منع من الصوم
المندوب لمن عليه واجب وهو يؤيد ما ذكرناه قوله فلا يصح الا في مسجد جامع وقيل لا يصح الا
في المساجد الاربعة وقايل جعل موضعه مسجد المداين الاصح جوازه في كل مسجد جامع كما اختاره المص

لدلالة النصوص عليه وما استدل به على تلك الاقوال غير مناف لما ذكرناه والمراد بالجامع المسجد الذى
يجتمع فيه فى البلد جمعة او جماعة ولو تعدد فى البلد جاز فى الجميع ويخرج نحو مسجد القبيلة فانه لا يسمى
جامعا وان صلى فيه جماعة والقول باشتراط المساجد الاربعة او اضافة مسجد المداين اليها وحذف
جامع البصرة وعده موضعه وان كان مشهورا بين الاصحاب الا ان مستنده غير صحيح فيه بما يخصص
الاية والاخبار الاخرى والقايل بابدال مسجد المداين بمسجد البصرة هو على بن بابويه وجوزه ولده فى
الخمسة ولم يحكه المص **قوله** وضابطه كل مسجد جمع فيه نبى او وصى جماعة ومنهم من قال جمعة هذا
الضابط لاصحاب القولين الاخرين وفايدة الاختلاف بين الجمعة والجماعة تظهر فى مسجد المداين لما روى
ان الحسن عليه السلم صلى فيه جماعة لا جمعة وعلى هذا فقول الصدوق اوضح من قول والده لان صلوة
على عليه السلم فى مسجد البصرة اشهر من صلوة الحسن عليه السلم فى مسجد المداين فضلا عن ان يكون
مساوية فكان اعتبار الخمسة اولى ان لم يشترط الجمعة والا فالاربعة اولى **قوله** ويستوى فى
ذلك الرجال والمراة اى يستويان فى اشتراط اعتكافهما بالمسجد الجامع والمساجد المخصوصة ولا
خلاف فى ذلك عندنا وانما نبه به على خلاف بعض العامة حيث جوز للمراة اعتكاف فى مسجد بيتها
قوله اذن من له ولاية كالمولى لعبده والزوج لزوجته لا اشكال فى اشتراط الاذن فى هذين لمنافاة
الاعتكاف للخدمة المستحقة على العبد والاستمتاع المستحق على الزوجة وانما الكلام فى
اعتبار اذن من يعتبر اذنه فى الصوم كالولد والضيف اذ لا نص هنا على الخصوص والحق ان ذلك ان
وقع فى صوم مندوب بنى على ما تقدم واولى بالمنع هنا وان وقع فى غيره كصوم شهر رمضان فالاقوى عدم
اشتراط الاذن لعدم الدليل الدال عليه واطلق الشهيد ره فى الدروس اشتراط اذن الاب من غير
نقل خلاف وقرب توقف الضيف والاجير على الاستيذان والحكم فى الاجير واضح اذا كان خاصا
دون الضيف الا ان يكون الاعتكاف متوقفا على صوم مندوب فيتجه حكمه وحكم الولد والضيف
ايضا على ما تقدم فى الصوم الا ان هذا خروج عن توقف الاعتكاف لذاته وكلام المص هنا محتمل
للامرين لاطلاقه اذن من له الولاية وان كان الاختصاص بالاولين اقوى **قوله** وبعده ما لم يمض يومان
او يكون واجبا بنذر وشبهه اطلاقه عدم توقف الواجب على الاذن يقتضى عدم الفرق بين الواجب
المعين والمطلق الذى وقته متسع كالنذر المطلق وقيل يجوز للمولى المنع هنا الى وقت المضيق
والاول اقوى **قوله** اذا هاياه مولاه كان له الاعتكاف فى ايامه وان لم ياذن له مولى هذا اذا كانت
المهاياة تفى باقل مدة الاعتكاف ولم يضعفه الاعتكاف عن الخدمة فى نوبة المولى ولم يكن الاعتكاف
بصوم مندوب والا لم يجز الا بالاذن وشرط بعضهم رابعا وهو ان لا ينهاه المولى والا لم يجز **قوله**
اذا اعتق فى اثناء الاعتكاف لم يلزمه المضى فيه الا ان يكون شرع باذن المولى مقتضى الاستثناء
من النفى انه لو شرع باذن المولى لزمه المضى فيه لا يتم ذلك مطلقا بل مع وجوبه بنذر وشبهه او مضى

يومين

يومين **قوله** استدامة اللبث فى المسجد فلو خرج لغير الاسباب المبيحة بطل اعتكافه طوعا خرج او كرها
يتحقق الخروج من المسجد بخروج جزء من بدن المعتكف عنه وهل يتحقق بصعود سطحه من داخل قولان
وهما اتيان فى صعوده للجنب من خارج واختاره الشهيد ره عدم دخول السطح فى مسماه واختلف كلام
الفاضل ره وانما يتحقق الابطال مع الخروج طوعا وكرها مع طول الزمان بحيث يخرج عن كونه معتكفا
والابطال مع الاختيار خاصة لان المكره معذور ومن العذر خروجه لدعوى باطل او حق هو عاجز
عنه ولو قدر على ادائه بطل اعتكافه بمجرد الخروج **قوله** ولو نذر اعتكاف ايام معينة ثم خرج قبل اكمالها
بطل الجميع ان شرط التتابع ويستانف المراد بالتعيين حصرها فى زمن معين كالعشرة الاولى من
رجب وقد عرفت ان مثل ذلك يقتضى التتابع بدليه شرطه لفظا مع كونه متتابعا معنى ووجه الاستيناف
لاخلاله بالصفة المشترطة فيجب قضاء كذلك ولو لم يكن قد شرط التتابع لم يبطل ما فعل وياتى
وما اختاره هنا من الاستيناف قول الشيخ وجماعة والاصح انه ياتى بما بقى من الايام ويقضى ما
اهمل وما مضى ان قصر عن ثلثة والا فلا نعم لو كانت الايام المشروطة التتابع مطلقة كعشرة ايام متتابعة
وجب الاستيناف متتابعا ثم ان كان الخروج فى المعين اختيارا وجبت الكفارة والا فلا **قوله** ويجوز
الخروج للامور الضرورية من الامور الضرورية الخروج لشراء الماكول وتحصيل المشروب اذا لم يكن
له من ياتيه بهما ولو كان عليه فى الاكل فيه غضاضة جاز الخروج له بخلاف الشرب اذ لا غضاضة فيه
ولا يعد تركه من المروة بخلاف الاكل والضابط جواز الخروج الى كل ما لا بد منه ولا يمكن فعله فى المسجد بحسب
حاله **قوله** كقضاء الحاجة اراد بالحاجة التخلى كما يشعر به عطف الاغتسال عليها مع انه من جملة الحاجة و
يجوز ان يريد مطلق الحاجة ويكون الاغتسال من باب عطف الخاص على العام او الاغتسال المندوب
فانه غير محتاج اليه ولا فرق فى الحاجة بالمعنى الثانى بين ان يكون له او لغيره من المؤمنين **قوله** ويجب
تحرى اقرب الطرق والمواضع التى تصلح لقضاء الحاجة بحسب حاله والعود متى زالت الضرورة فان
توانى بطل ولو خرج عن كونه معتكفا لطول الحاجة بطل مطلقا قال فى التذكرة لو كان الى جانب المسجد
سقاية خرج اليها ولم يجز له التجاوز الا ان يجد غضاضة بان يكون من اهل الاحتشام فيحصل له صغر
بدخولها فيجوز له العدول الى منزله وان بعد ولو بذل له صديقه منزله وهو قريب من المسجد لقضاء
الحاجة لم يلزمه الاجابة لما فيه من المشقة بالاحتشام بل يمضى الى منزل نفسه سواء كان قريبا ام بعيدا
متفاحشا او غير متفاحش الا ان يخرج بالبعد عن مسمى الاعتكاف انتهى ولا باس به **قوله** والاغتسال
قيده فى التذكرة بكونه للاحتلام فلا يجوز الخروج للغسل المندوب وهو اولى وفى حكم الاحتلام غسل
المراة للاستحاضة فانه يجوز لها الاعتكاف وتخرج للغسل ولو امكنهما الغسل فى المسجد على وجه لا
يوجب تلويثه بالنجاسة جاز وفى تعيينه نظر **قوله** وشهادة الجنازة للصلوة عليها وتشييعها ودفنها
وشرط فى التذكرة تعين ذلك عليه فلا يجوز الخروج بدونه والنصوص مطلقة وفى صحيحة الحلبى لا يخرج الا

بجنازة او تعود مريضا وجواز العيادة يوجب جواز احكام الميت بطريق اولى فان العيادة ليست واجبة
بوجه مضافا الى اطلاق واستثناء الجنازة **قوله** وعود المريض وتشييع المؤمن لم يقيد المريض بالايمان
كما صنع في التشييع تبعا للنصوص الدالة عليه وكذا وردت في قضاء الحاجة مقيدة به في بعضها حاجة
للمسلم ويمكن حمل المطلق على المقيد بخلاف المريض فانه لم يوجد فيه تقييد يوجب حمل ما اطلق عليه **قوله**
واقامة الشهادة لا فرق في الجواز هنا بين ان يتعين عليه وعدمه ولا بين كون تحملها متعينا عليه وعدمه
لان ادائها عند الحاكم واجب في الجملة لكن يشترط عدم امكان اقامتها بدون الخروج والا لم يجز
وفي حكم الاقامة التحمل لوجوبه ايضا على الاقوى وقد يجتمع قضاء حاجة مؤمن **قوله** فاذا خرج لشيء من
ذلك لم يجز الجلوس ولا المشي تحت الظلال اطلق المص وجماعة تحريم المشي تحت الظلال والموجود في
النصوص هو الجلوس تحت الظلال واما المشي تحتها فلا تعرض له ولا ريب ان ما ذكره الجماعة احوط و
ان كان الوقوف مع النص اقوى وهو خيرة المخ هذا كله مع الاختيار اما لو اضطر اليه بان لا يكون له
طريق سواه وان بعد جاز وكذا القول في الجلوس **قوله** ولا الصلوة خارج المسجد الا بمكة هذا اذا
لم تتضيق الوقت عن فعلها في المسجد والا صلاها حيث امكن ولا يبطل اعتكافه بذلك لانه قد صار
ضروريا فيكون معذورا فيه كالمضي الى صلوة الجمعة لو اقيمت بغيره وان كان في ابتداء الخروج
هنا لم تكن الضرورة حاصلة **قوله** ولو خرج من المسجد ساهيا لم يبطل اعتكافه هذا اذا لم يطل
الزمان بحيث يخرج عن كونه معتكفا والا بطل وان انتفى الاثم وحيث لا يبطل يجب عليه المبادرة حين
الذكر فلو اخر لحظة اختيارا بطل **قوله** اذا نذر اعتكاف شهر معين ولم يشترط التتابع فاعتكف بعضه
واخل بالباقي صح ما فعل وقضى ما اهمل ولو تلفظ فيه بالتتابع استانف اراد انه لم يشترط التتابع
لفظا كما يدل عليه قوله في قسيمه ولو تلفظ فيه بالتتابع والا فنذر الشهر المعين يوجب اشتراط
التتابع معنى فاعتكف بعضه واخل بالباقي صح ما فعل وقضى كما مر واراد بقضاء ما اهمل تداركه
فانه قد بقي من الشهر المنذور بقية فلا يكون فعلها قضاء اصطلاحا ولا يجب التتابع فيما بقي منه بعد
انقضاء الشهر المنذور وان كانت المتابعة واجبة في الاداء وانما يصح ما فعل اذا كان ثلثة فصاعدا
والا فضى الجميع ثم ان كان اخلاله بالباقي عمدا وجب ما حكم ببطلانه وان لم يكن متتابعا كما مر **قوله**
ولم يعلم به حتى خرج قضاء لا اشكال في قضائه مع العلم بفواته لكن لو لم يعلم هل فات ام لا لنسيانه او غمة
الشهور على المحبوس فهل يكون الحكم فيه كرمضان في التخيير والتفصيل الظاهر ذلك واختاره في الدروس
قوله فاخل بيوم قضاه ولكن يفتقر ان يضم اليه اخرين الحكم في اليومين كما مر في جواز تقديمها عليه
وتاخيرها ونية الوجوب في الثاني والتخيير بينه وبين الندب في الاول ولو كان المنذور خمسة وجب
اليها سادسا سواء افرد اليومين ام ضمهما الى الثلثه ولو اعتكف فيها اربعة وافرد يوما ضم اليه
يومين كما مر **قوله** اذا نذر اعتكاف يوم لا ازيد لم ينعقد المراد انه جعل نفي الزيادة قيدا في اعتكاف

مع التدارك الكفارة والاصح ان
الحكم في مشروط التتابع لفظا
كذلك فيتدارك ما بقي من الشهر ويقضي

اليوم

97

اليوم اي ملاحظا فيه عدم الزيادة اما لو جعله قيدا في النذر خاصة بمعنى انه نذره لا غير فان ذلك
جائز ويضم اليه اخرين وقد نبه على حكم الثاني بقوله بعده لو نذر اعتكاف ثاني قدوم زيد صح و
يضيف اليه اخرين **قوله** ولو شرط في حال نذره الرجوع اذا شاء كان له ذلك اي وقت شاء ولا قضاء
ولو لم يشترط وجب استيناف ما نذره اذا قطعه اعلم ان الاشتراط في الاعتكاف بان يحله حيث حبسه
جائز كالحج وفائدته تسويغ الخروج منه عند العذر الطاري بغير اختياره كالمرض والخوف ونحوهما
فلا يجوز اشتراط الخروج بالاختيار وايقاع المنافي كذلك ومحله في عقد النذر فلو اطلقه فالاشتراط
لم يصح عند ايقاع الاعتكاف ثم الاعتكاف المنذور ينقسم باعتبار الشرط وعدمه ثمانية اقسام لانه اما
ان يكون متعينا بزمان اولا وعلى التقديرين اما اشترط فيه التتابع لفظا اولا وعلى التقادير
الاربعة اما ان يشترط على ربه الرجوع ان عرض له عارض اولا فالاقسام ثمانية وقد عرف حكم الاربعة
التي لم يشترط فيها واما مع الشرط فله الرجوع مع العارض ثم ان كان الزمان معينا لم يجب قضاء ما
فات في زمن العارض سواء اشترط التتابع ام لا وان كان مطلقا ولم يشترط التتابع ففي وجوب
قضاء ما فات او الجميع ان نقص ما فعل عن ثلثة قولان اجودهما القضاء وفاقا للمص في المعتبر ولو شرط
التتابع فالوجهان اذا تقرر ذلك فقول المص كان له ذلك اي وقت شاء اراد به مع حصول العارض لا
اقتراحا كما اسلفناه او يريد به ما اذا شرط في المندوب فان الخروج جائز منه وان لم يشترط ولو
اراده على وجه الاطلاق كما هو الظاهر فان الشرط باطل والاصح ان النذر كذلك وقوله ولا قضاء
يتم ايضا في المندوب والواجب المعين اما المطلق ففيه ما مر من الخلاف وقد قطع في المعتبر بوجوب
قضائه فكان ترديد هنا عدم القضاء مطلقا وقوله ولو لم يشترط وجب استيناف ما نذره اذا
قطعه يتم في المطلق المشروط التتابع اما المعين والمطلق بعد مضي ثلثة فقد تقدم ما فيه من التفصيل
قوله لمسا وتقبيلا وجماعا لا خلاف في تحريم الجماع وفساد الاعتكاف به اما ما تقدمه من اللمس و
التقبيل فان لم يكن بشهوة كما لو وقع التقبيل على سبيل الشفقة والاكرام لم يحرم ومعها ياثم للنهي
عن مباشرتهن الشاملة لمحل النزاع ولكن لا يفسد به الاعتكاف لعدم الدليل على اصح القولين
فيهما **قوله** وشم الطيب على الاظهر هذا هو الاصح وفي حكمه الرياحين على الاقوى لورود منعه في الخبر
والبيع والشراء خصهما بالذكر لانهما مورد النص وفي تعديته الى ما ساويهما في المعنى من انواع التجارة
كالصلح والاجارة قولان منشاهما المشاركة في الحكمة الصالحة لعلية الحكم وهو الاشتغال عن العبادة
المطلوبة من الاعتكاف وبطلان القياس وبالغ العلامة فعدى التحريم الى جميع التجارات والصنائع المشغلة
عن العبادة كالحياكة والخياطة واشباههما وهو اولى واستثنى من ذلك كله ما تمس اليه الحاجة كشراء
ما يضطر اليه من الماكول والمشروب وبيع ما يشتري به ذلك وشرط في الدروس تعذر المعاطاة في
شراء ما يضطر اليه وبالغ ابن ادريس فمنع من كل مباح لا يحتاج اليه ويظهر منه فساد الاعتكاف به وهو

صنعيف قوله والمماراة والمراد بالمماراة المجادلة والمراد به هنا المجادلة على امر دنيوي او ديني لمجرد
اثبات الغلبة والفضيلة كما يتفق لكثير من المتلبسين بالعلم وهذا النوع محرم في غير الاعتكاف وقد ورد
التاكيد في تحريمه في النصوص وادخاله في محرمات الاعتكاف اما بسبب عموم مفهوم او لزيادة تحريمه في هذه
العبادة كما ورد في تحريم الكذب على الله ورسوله في الصيام وعلى هذا القول يفسد الاعتكاف بكل
ما حرم فيه فيتضح فايدته فلو كان الغرض من الجدال في المسئلة العلمية مجرد اظهار الحق ورد الخصم عن
الخطاء كان من افضل الطاعات فالمايز بين ما يحرم منه وما يجب او يستحب النية فليتحرز المكلف
من تحويل الشيء من كونه واجبا الى جعله من كبار القبايح قوله وقيل يحرم عليه ما يحرم على المحرم ولم
يثبت فلا يحرم عليه لبس المخيط الى اخره هذا القول للشيخ ره في الجمل ولم يعلم مستنده وفي المبسوط
جعله رواية وقال انها مخصوصة بما ذكر من المحرمات وظاهر هذا القول تحريم كل ما يحرم على
المحرم لان ما من صيغ العموم ويشبه عليه عطف المص عدم تحريم المخيط وما بعده بالمقام تفريعا على
عدم ثبوته اذ مقتضاه انه لو ثبتت حرمت هذه الاشياء وفي التذكرة ان هذا القول ليس على وجه
العموم لانه لا يحرم عليه لبس المخيط اجماعا ولا ازالة الشعر ولا اكل الصيد ولا عقد النكاح فيبين هذا
التخصيص وتفريع المص بعد اطلاق القول تدافع وما حكيناه عن المبسوط مشعر بتخصيص العلامة
وكيف كان فالقول ضعيف وهذه المستثناة جايزة له قوله ويجوز له النظر في معاشه والخوض في
المباح اما النظر فيما يضطر اليه لمعاشه فلا ريب في جوازه واما ما لا يحتاج اليه والخوض في المباح لغير
فايدة دينية فينبغي للمعتكف تجنبه بل قيل بتحريمه عليه ووظيفته ان يشتغل بالعبادة من دعاء و
ذكر وقراءة ونحو ذلك واما الاشتغال بالدرس والتدريس ومطالعة العلم الديني فمن افضل
الاعمال قوله ومن مات قبل انقضاء اعتكافه الواجب قيل يجب على الولي القيام به وقيل يستاجر من
يقوم به والاول اشبه اطلق الشيخ ره وجوب قضاء الولي ذلك عنه لعموم ما روي من انه من مات و
عليه صوم واجب يجب على وليه قضاؤه ويجب تقييده بما اذا كان قد استقر في ذمته قبل ذلك
او تمكن من قضائه فلم يفعل كما هو المعتبر في الصوم والا لم يتجه الوجوب على الولي اذ ليس للاعتكاف
نص على الخصوص ويبقى في اصل المسئلة بحث اخر قد سبق التنبيه عليه وهو ان نذر الاعتكاف
او مطلق الاعتكاف الواجب لا يستلزم ايجاب الصوم وان اقتضى فعله فيه فيجوز ايقاعه في
صوم شهر رمضان وغيره وح لا يتم القول بالوجوب على الولي هنا بمجرد وجوب الاعتكاف اذ ليس
هناك صوم واجب يدخل في عموم الاخبار المتقدمة وانما يتم فيما اذا كان قد نذر الصوم معتكفا
فح يتعذر قضاء الصوم من دون الاعتكاف فيجب على الولي قضاء الصوم مع تمكنه من فعله قبل الموت
ويتبعه الاعتكاف من باب المقدمة وحيث وجب على الولي القضاء هنا فحكمه حكم ما سبق من جواز
الاستنابة ووجوبه على الاولياء المتعددين وكون المنكسر كفرض الكفاية الى غير ذلك من الاحكام

قوله ثم افطر في اليوم الاول او الثاني لم يجب به كفارة الا ان يكون واجبا وان افطر في الثالث وجبت
الكفارة ومنهم من خص الكفارة بالجماع واوجب في غيره القضاء وهو اشبه لا خلاف في فساد الاعتكاف
بما يفسد الصوم لانه شرط وفساد الشرط يقتضي فساد المشروط ولا في وجوب الكفارة اذا كان الافساد
بالجماع في اعتكاف واجب سواء كان متعينا ام لا وانما الخلاف في وجوبها بافساد المندوب وهو قبل
دخول الثالث وما في حكمه وبافساده مطلقا بغير الجماع ومنشاه اطلاق النصوص بوجوب الكفارة
بالجماع من غير تقييد بالواجب وعدم ذكر غيره من المفسدات والوجه في ذلك التفصيل وهو ان
افساد المندوب لا يوجب شيئا بالجماع وغيره لجواز قطعه اختيارا فكيف يوجبه ووجوب الكفارة
به نعم ذلك يتجه على مذهب الشيخ ره في المبسوط حيث اوجبه بالشروع وان كان واجبا وافسده
بالجماع وجبت الكفارة لاطلاق النصوص بذلك وان كان افساده بغيره من مفسدات الصوم فان
كان متعينا بنذر وشبهه وجب كفارة سبب الوجوب من نذر وعهد او يمين فالكفارة ليس من جهة
كونه اعتكافا بل من جهة مخالفة السبب الموجب وان كان الواجب غير متعين وجب قضاؤه خاصة
قوله ويجب كفارة واحدة ان جامع ليلا وكذا ان جامع نهارا في غير رمضان ولو كان فيه لزمه كفارتان
قد تقدم ان الجماع في المندوب لا يوجب شيئا وفي الواجب يوجبها وح فيجب تقييد قوله وكذا ان
جامع نهارا في غير رمضان بما اذا لم يكن الصوم متعينا بالنذر وشبهه كالثالث للمندوب والنذر
المطلق والا وجب عليه كفارتان كرمضان احديهما للاعتكاف والاخرى للصوم الواجب لكن
كفارة الصوم تجب بحسب سببها حتى لو كان قضاء رمضان بعد الزوال والاعتكاف واجب وجب
عليه كفارة الاعتكاف وكفارة من افطر في قضاء رمضان كذلك ويقيد قوله ولو كان فيه لزمه
كفارتان بما اذا كان الاعتكاف فيه واجبا بالنذر وشبهه او كونه ثالثا والا فكفارة واحدة لاجل
الصوم خاصة وجملة الامر ان الجماع ان كان نهارا في اعتكاف واجب في شهر رمضان او ما تعين صومه
فكفارتان لاختلاف الاسباب المقتضية لتعدد المسببات والتداخل على خلاف الاصل وان كان الجماع
ليلا فكفارة واحدة للاعتكاف ولو كان الافساد بباقي اسباب فساد الصوم وجب نهارا كفارة واحدة
ولا شيء ليلا ولو فعل غير ذلك من المحرمات على المعتكف كالتطيب والمماراة اثم ولا كفارة ولو كان
بالخروج في واجب متعين بالنذر وشبهه وجبت كفارته ولو كان بالخروج في ثالث المندوب فالاثم
والقضاء لا غير وكذا لو افسده بغير الجماع واعلم ان في كفارة الاعتكاف قولين مرويين احدهما
كفارة رمضان والاخر كفارة ظهار والثاني اصح رواية والاول اشهر فتوى قوله الارتداد موجب
للخروج من المسجد ويبطل الاعتكاف وقيل لا يبطل وان عاد بنى والاول اشبه الاصح الابطال اذا
لم يكن قد اعتكف ثلاثة لامتناع القربة من الكافر ولانه نجس يجب اخراجه من المسجد وهو مناف للاعتكاف
فيبطل لاستحالة اجتماع المتنافيين ولو مضى ثلاثة بنى عليها بعد الاسلام ان كان بقي عليه من الواجب

شئ قوله قيل اذا اكره امراته على الجماع وهما معتكفان نهارا فى شهر رمضان لزمه اربع كفارات وقيل لزمه
كفارتان وهو الاشبه قد تقدم فى الصوم ان المكره لزوجته يتحمل عنها الكفارة وهنا الاتفاق على الخصوص
وح فتحمل كفارة الصوم هنا واضح واما الاعتكاف فالاصل يقتضى عدم التحمل ومن ثم ذهب المص
وكان حقه ان يوجب عليه ثلث كفارات اثنتان منها لرمضان والاعتكاف والاخرى لتحمل كفارة نعم هذا يتوجه على القول بعدم تحمل كفارة الصوم ايضا ٣٣
الصوم ايضا فان فيه خلافا الا ان المص لا يقول فيه وقد اطلق الكفارتين ايضا فى المعتبر والمشهور
التحمل هنا ايضا بل قال العلامة فى المخ القول بذلك لم يظهر له مخالف وفى الدروس لا نعلم فيه
مخالفا سوى المعتبر وكانه اراد صاحب المعتبر والا فقد صرح هنا ايضا بالخلاف وحكاه قولا سابقا
لكن لم يعلم قايله وكيف كان فالعمل على ما ذكره الاصحاب متعين وان كان العدم اقوى دليلا ولو كان
الجماع ليلا فكفارتان وكذا يتضاعف لو كان فى واجب غير شهر رمضان وانما خصه هنا بالذكر
تفريعا على ما اسلفه من عدم تعدد الكفارة الا فى نهاره قوله اذا طلقت المعتكفة رجعية خرجت الى
منزلها لتعين الاعتداد عليها فيه ولا يتم الا بالخروج فيجب وهذا يتم مع كون الاعتكاف مندوبا
او واجبا غير متعين او مع شرطها المحل عند العارض ولو كان متعينا من غير شرط فالاقوى اعتدادها
فى المسجد من الاعتكاف فان دين الله احق ان يقضى عليه وعلى تقدير الخروج يقضى ما فات مع وجوبه بعد
انقضاء العدة ان لم يكن قد اشترطت والا لم يجب القضاء وعلى ما اختاره المص فى المعتبر يقضى الواجب
المطلق مطلقا ومن هنا يعلم ان اطلاق المص القضاء عليها ليس بجيد ثم المقضى هو الجميع زمن
الاعتكاف ان كان واجبا ولا المضى منه ثلثة والا فالمتروك خاصة ولو كان ثالثة المندوب فصيّره
مضافا الى يومين كما مر قوله اذا باع او اشترى بطل اعتكافه وقيل يأثم ولا يبطل وهو الاشبه الاصح
عدم البطلان وكذا لا يبطل العقد ايضا على الاقوى لان النهى فى المعاملات لا يدل على الفساد و
غير البيع من العقود والايقاعات حكمه فى عدم البطلان والابطال حكم البيع بطريق اولى وقوله اذا
اعتكف ثلثة متفرقة الى قوله وهو الاصح التفريق هنا يحتمل معنيين وكلّ منهما مختلف فيه احدهما
ان يعتكف النهار خاصة فى الثلثة وترك الليل فان الشيخ مجيزه مع ان كان المص قد حكاه عنه مع
اشتراطه وقد تقدم تحقيقه والثانى ان يعتكف يوما عن نذره مثلا ويوما عن عهده ثم الثالث عن النذر
وهكذا وهذا يصدق عليه التفريق باعتبار اختلاف الانواع وقد تقدم الخلاف فى جوازه ايضا وان كان
الصحة اقوى والمعنى الاول ادخل فى هذه العبارة واوفق الفتوى بعدم الصحة كتاب
الحج قوله الحج وان كان فى اللغة القصد فقد صار فى الشرع اسما لمجموع المناسك المؤداة فى المشاعر
المخصوصة اشار بقوله فقد صار الى اخره الى اختيار ثبوت الحقايق الشرعية وان نقل الحج ونظايره من
العبادة عن معناه اللغوى فقد صار على وجه الحقيقة اذ لا خلاف فى تحقق النقل فى الجملة وتحقيق
المسئلة فى الاصول ثم على تقدير النقل اختلف الاصحاب فى تعريف الحج فبعضهم عرفه بانه القصد الى

بيت الله تعالى لاداء مناسك مخصوصة لان النقل المناسب اولى منه لا لمناسبة ولانه المتبادر من قوله
تعالى ولله على الناس حج البيت ومن قولهم فى الاستعمال الشايع حج بيت الله وفى هذا التعريف مع مجيئه
بحث ولنا عليه ايرادات كثيرة يطول الكلام فيها قد حققناها فى موضع اخر والمص رحمه الله عرفه بانه اسم لمجموع
المناسك الى اخره بناء على ان المتبادر الى الفهم عند اهل الشرع ان الحج عبادة مركبة من جملة كالصلوة العبادات ص
المؤلفة من الافعال والاذكار المخصوصة ولا يعارضه ان المعنى الاول يوجب تخصيص المعنى اللغوى
وهذا يوجب النقل والتخصيص خير منه لان ذلك حيث لا يثبت النقل والحق ثبوته والمراد بالمناسك العبادات
المخصوصة والمشاعر محال العبادة فيكون مجموع المناسك فى التعريف بمنزلة الجنس والباقى بمنزلة الفصل
يخرج باقى العبادات ويرد عليه امور قوله الاول انه اذا كان اسما للمجموع يلزم من فوات بعضها فواته لان المجموع
يفوت بفوات بعض اجزائه ومن المعلوم انه من اخل ببعضها سهوا تماما ليس بمبطل للحج يصح حجه مع ان
المأتى به ليس بمجموع المناسك واجيب بان الكلام فى الماهية المعرفة لا الجزئية لان الاجزاء انما جاء بوضع
الشارع واستغنائه بالبعض عن البعض وصدق اسم الحج على البعض مجاز وفيه ان التعريف للحج
الشرعى ولا معنى له الا ما سماه الشارع حجا سواء كان اكمل الافراد ام لا وغاية ما هنا ان يكون بعض
الافراد اكمل من بعض ويمكن ان يكون المجموع فى العبارة اشارة الى دفع توهم كون واحد من تلك المناسك
يسمى حجا وانه الحج ام مجموع من المناسك فانه لو حذف المجموع يصير الحج اسما للمناسك وهى محتملة لارادة المجموع
وكذلك واحد من الافراد ولا شك ان الحج الصحيح يقتضى مجموع مناسك كيف كان وح فكل مجموع منها
صح معه الحج ويدخل فى التعريف وينبغى ح حمل اللام على مجرد الجنس او نحوه مما لا يوجب الاستغراق وان
اريد العهد يحمل مجموع المناسك على مجموع منها فائدة ولذلك فتحمل هذا التركيب جايز الثانى انه اراد
الصحيحة لم يحتج الى قوله المؤداة فى المشاعر المخصوصة لانها لا يكون الا كذلك وان اراد الاعم دخل الفاسد
وهو غير شرعى والتعريف انما هو للحج الشرعى وافعاله لا يكون الا مؤداة فى المشاعر المخصوصة
وجوابه ان المناسك فى التعريف بمنزلة الجنس كما مر فيدخل فيه باقى العبادات فلا بد له من فصل
يخرجها فلا يستغنى عن باقى التعريف من هذه الجهة الثالث انتقاضه فى طرده بالعمرة فانها اسم
للمجموع المذكور وجوابه خرجت بالمشاعر المخصوصة فان مشاعر الحج وهى موضع غير مشاعر العمرة
وان كانت مشاعرها اخص مطلقا فان المغايرة فى الجملة حاصلة الرابع انه يصدق على كل عبادة مقيدة المطابقة ٣
بمكان لما عرفت من ان المناسك هى العبادات والمشاعر كالمناسك وجوابه خروج غير الحج بالمخصوصة
فان هذا القيد لا يستعمل فى التعريف الا كذلك وان استلزم الاجمال ويجوز ان يكون اللام فى
قوله المشاعر المخصوصة للعهد الذهنى اعنى مشاعر مكة المعهودة فان هذا الاسم قد غلب عليها
بحيث لا يتبادر غيرها غالبا واعلم ان فى قوله فى اول التعريف اسما دلالة على كون التعريف لفظيا
لا صناعيا وح فلا يشترط فيه الاطراد والانعكاس فان حصل لكان من كماله وان عدم لم يدل على اخلاله

قوله
ولايجب باصل الشرع ما وجب بغير سبب من قبل المكلف كالنذر والافساد فان الشرع اوجبه لكن
لا باصله قوله والتاخير مع الشرايط كبيرة موبقة لاخلاف في ذلك عندنا والادلة عليه من الكتاب
والسنة كثيرة والموبقة هي المهلكة وهو كناية عن شدة عذابها في الاخرة او المؤاخذة عليها
في الدنيا فيصير مؤخر الحج بمنزلة الهالك قوله بالنذر وما في معناه هو العهد واليمين ولو لم
يعطف عليه الافساد والاستيجار لكانا في معناه ايضا قوله وبالافساد لا فرق في وجوب الحج ثانيا
بافساده بين كونه واجبا او مندوبا فان المندوب يجب بالشروع فيه قوله لكن عدم الزاد
والراحلة اذا تسكع التسكع لغة التردد والمراد به هنا تكلف الحج مع تحمل المشقة فيه لعدم
اجتماع اسبابه كانه يصير بسبب ذلك مترددا في امره متحيرا في اكتساب رزقه من زاد وراحلة قوله
ولو دخل الصبي المميز والمجنون في الحج ندبا ثم كمل كل واحد منهما فادرك المشعر اجزأ عن حجة الاسلام
على تردد منشأ التردد من وقوع بعض الافعال بنية الندب وقبل المخاطبة بالوجوب فلا يجزي
عن الواجب خصوصا اذا قلنا ان افعال الصبي تمرينية لا شرعية ومن بقاء معظم الافعال واجبه
وما مضى بنية الندب لا يستحيل اجزاؤه عن الفرض فقد وقع ذلك في بعض المواضع كذا عللوه و
فيه نظر فان كون معظم الافعال موافقة للوجوب ليس دليلا على الحاق الباقي به مع انه لا يتم في جميع
الانواع كما سيأتي واجزاء بعض المندوبات عن الواجب في بعض المواضع لدليل لا يقتضي الحاق غيره
به والحال انه لا نص هنا على شيء وانما وقع النص فيهما بعدم اجزاء ما حصل منهما من الحج عن حجة
الاسلام لكن الفتوى بالاجزاء مشهورة بل ادعى العلامة عليه في التذكرة الاجماع وفي القواعد جزم
به وفي المنتهى توقف في حكمه وفي التحرير نظر والمعتمد الاجزاء تعويلا على الاجماع المنقول وعدم العلم
بالمخالف على وجه يقدح فيه وقول المص فادرك المشعر اجزأ شامل لمن كمل قبل الوصول الى المشعر وفيه
اذا بقي منه جزء لان ادراكه يتحقق به كما سيأتي ولو كان الكمال بعد مفارقته لكن امكنه الرجوع اليه
وادراك اضطراريه بنية الوجوب امكن الاجزاء ايضا مع فعله يبقى في المسئلة امور الاول
لا ريب على تقدير الاجزاء في وجوب نية الوجوب لباقي الافعال بعد الكمال لوجود المقتضي له وكون
ما مضى من الاحرام والتلبية والوقوف بعرفة لو كان الكمال بعد مفارقتها مجزيا عن الواجب وان وقع
بنية الندب لكن قد ذكر جماعة منهم الشهيد في الدروس انهما يجددان نية الوجوب فيمكن ان
يريدوا به نية الوجوب لباقي الافعال كما ذكرناه او للوقوف الذي قد حصل الكمال في اثنائه والامر
فيهما واضح ويمكن ان يريدوا به تجديد نية الاحرام على وجه الوجوب لانه مستمر الى ان ياتي بالمحلل
فتكون النية في اثنائه واجبة لما بقي منه كما لو كان في اثناء الوقوف وان يريدوا به نية باقي النسك
جملة من حج او عمرة بناء على وجوب نية الجملة وهي النية التي تذكر عند الخروج فاذا فات بعضها
جدد الباقي وفي وجوب التجديد بهذين المعنيين نظر وان كان اولى لا وجه لوجوب في الاول لعدم

والثاني

في الثاني الثاني اطلق القائلون بالاجزاء عن حجة الاسلام ذلك من غير تعرض لكونه مستطيعا
قبل ذلك الحج من حيث الزاد والراحلة وغيرهما او غير مستطيع فان ارادوا بذلك الاطلاق فهو مشكل
لان البلوغ والعقل احد الشرايط الموجبة كما ان الاستطاعة كذلك فوجود احدهما دون الاخر غير كاف
في الوجوب وصرح جماعة من المتاخرين باشتراطها سابقا ولاحقا وهو ظاهر اختيار الدروس
وهو اولى ولعل مراد المص ذلك بمعنى ان حصول ذلك الشرط في الاثناء كاف بالنسبة اليه والثالث
هذا الحكم يتوجه في القارن والمفرد حيث ان عمرتهما مؤخرة فتقع بعد ذلك بنية الوجوب اما في
التمتع فيقوى الاشكال لوقوع جميع العمرة مندوبة مضافة الى بعض الحج فيبعد اجزاؤها عن الواجب [illegible]
مع عدم النص الشرطية خصوصا على التعليل بان معظم الافعال بعد وقعت بنية الوجوب
فان المتقدم منها خصوصا الاركان اعظم واكثر والفتوى مطلقة كذلك الاجماع المنقول فينبغي
استصحابهما في الجميع ومال اليه في الدروس حيث قال ويعتد بالعمرة المتقدمة لو كان الحج تمتعا في
ظاهر الفتوى وقوى شارح ترددات الكتاب العدم قوله الرابع ويصح احرام الصبي المميز وان لم يجب عليه
ويصح ان يحرم عن غير المميز وليه وكذلك المجنون لا اشكال في صحة احرام المميز من حيث هو مميز وان
كانت الصحة متوقفة على امر اخر كاذن الابوين لانه الحج المندوب متوقف على اذنهما على الاقوى وفي
القواعد جعله موقوفا على اذن الاب واطلق الشيخ عدم توقفه عليهما وان كان مستحبا ولا فرق في ذلك
بين الصغير والكبير ويختص الصغير باشتراط اذن الولي وان لم يكن ابا واما المجنون وغير المميز فيحرم منهما
الولي لا بمعنى كونه نايبا عنهما بل بان يجعلهما محرمين سواء كان محلا ام محرما فهو على الحقيقة محرم
بهما لا عنهما فيقول اللهم اني قد احرمت بابني هذا الى اخر النية ولو نوى احرم به الحج صح ويكون المتولي
عليه حاضرا عنده ويامره بالتلبية ان احسنها والا لبى عنه ويلبسه الثوبين ويجنبه تروك الاحرام
فاذا اراد الطواف فعل به صورة الوضوء ثم طاف به ولو في حال الطواف ان لم يمكنه المشي وكذا يامره
بايقاع صورة الصلوة ان امكن والا صلى عنه وهكذا القول في جميع الاحوال قوله كالاب والجد للاب
والوصي ولو وكلوا احدا صح ان يتولى ذلك فان ذلك فعل تدخله النيابة قوله وقيل للام ولاية الاحرام
بالطفل هذا هو الاصح لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم وفيها انها اجرة قوله
ونفقته الزايدة تلزم الولي دون الطفل المراد بها ما يغرمه زايدا على ما يغرمه لو كان حاضرا في بلده كالات
السفر والمركب وغيرهما مما كان مستغنيا عنه في حضره وانما يلزم ذلك مع بقاء نفقته ماكله ونحوه
على ما كان اما لو نقصت في السفر نقصانا يقابل الزايد من وجه اخر او بعضه ففي غرامته المقابل
نظر اظهره مقابلة المجموع بالمجموع لا الافراد الخاصة فلا يغرم المقابل مطلقا وكذا يغرم الولي كفارات
الاحرام اللاحقة للصبي اللازمة عمدا وسهوا كالصيد وهو منصوص اما اللازمة عمدا لا سهوا كالطيب
واللبس فان فعله ناسيا فلا شيء عليه وعامدا وجهان مبنيان على ان عمد الصبي عمد او خطأ فعلى الاول

يجب على الولي ولا شيء على الثاني وقد نصّوا على ان عمده في الجناية على الآدمي خطأ وفوتي في التذكرة الثاني
ويترتب عليهما ما لو وطئ عمدا حيث يفسد به الحج فعلى الثاني لا يجب القضاء بعد البلوغ وعلى
الاول يحتمله لانه من احكام العامد ويضعف بان ايجاب القضاء انما يتوجه الى المكلف وهو منتف
قوله ولو اذن له مولاه بمعنى عدم وجوب تلبسه به مع اذنه لكن لو تلبس وجب كغيره من افراد المندوب
منه وصح فللسيد الرجوع في الاذن قبل التلبس لا بعده ولو لم يعلم العبد برجوعه قبل التلبس حتى
فعل فالظاهر وجوب الاستمرار قوله فان ادرك الوقوف بالمشعر معتقا اجزاه انما جزم بالاجزاء
هنا وتردد في الصبي والمجنون لوجود النص فيه دونهما والكلام في وجوب تجديد نية الوجوب و
غيره بالاحكام السابقة آت هنا غير ان اشتراط الاستطاعة السابقة هنا اقوى اشكالا خصوصا
على القول باحالة ملكه وربما قيل عدم اشتراطها هنا اساسا بخلافهما نعم يشترط وجودها للباقي
وقطعا المشاركة لهما في الحكم وقطع رحمه الله في الدروس باشتراطها فيه متقدمة ولاحقة ولا يعرض
الاكثر لشيء قوله ولو افسد حجه ثم اعتق مضى في الفاسد وعليه بدنة وقضاؤه واجزاه عن حجة الاسلام
فان اعتق بعد فوات الموقفين وجب القضاء ولم يجزه عن حجة الاسلام لما كان حج المأذون صحيحا او حرمه
متعبدا به ترتب عليه احكامه ومن جملتها وجوب المضي فيه مع افساده وقضاؤه كالحر ويصح منه
القضاء في حال رقه وليس للسيد منعه من القضاء لان اذنه في الحج اذن في مقتضاه ومن جملته القضاء
لما افسده ولو اعتقه بعد التلبس به فان كان قبل الوقوف بالمشعر مضى منه قضاء واجزاه عن حجة الاسلام
سواء جعلنا الكمال الاولى عقوبة والثانية حجة الاسلام ام عكسنا اما الاول فظاهر لوقوع حجة الاسلام
في حال الحرية التامة واما الثاني فلان الحجة لو صحت لاجزأت عن حجة الاسلام فكذا اذا افسدت فاكملت
وقضيت لان القضاء قائما مقامها ولو كان العتق بعد فوات الموقفين كان عليه اتمام الحجة ويلزمه
القضاء وحجة الاسلام ويجب عليه البدأة بحجة الاسلام فلو قدم القضاء قيل ينعقد بحجة الاسلام لانها
اكد ولان القضاء في ذمته والوجه عدم الاجزاء عن احدهما وانما يجب عليه بحجة الاسلام مع حصول
الاستطاعة الشرعية فلو لم تكن حاصلة قدم القضاء اذ يكفي فيه الاستطاعة العادية قوله وهما معتبران
فيمن يفتقر الى قطع المسافة احترز بالمفتقر الى قطع المسافة عن اهل مكة وما قاربها ممن يمكنه السعي من
غير راحلة بحيث لا يشق عليه عادة فان الراحلة ح غير شرط ولو لم يتمكن من المشي الى مثل عرفة اعتبر في حقه
وجود ما يندفع به حاجته كالبعيد ولو امكن البعيد المشي من غير مشقة لم يجب وفي تحديد القرب الموجب
لذلك لا خفاء اما الزاد فيعتبر في الجميع فمن لم يجده لم يلزمه الحج ولا يشترط في الراحلة والآلات ملك
العين بل التمكن منها تملكا او استيجارا قوله ولا يباع ثياب مهنته المهنة بالفتح الخدمة ونقل
الجوهري عن الكسائي بالكسر وانكره الاصمعي ويقال امتهنت الشيء ابتذلته والمراد بثياب المهنة
ما يبتذل منها غالبا وخرج بها ثياب التجمل فمقتضاه عدم استثنائها واستثنى الاكثر الثياب مطلقا

والمراد

والمراد بها ما يليق بعادته بحسب زمانه ومكانه وشرفه فالزائد عن ذلك ولو في وصفه يباع والناقص يشترى
يشتري قدر ثمنه وحلي المرأة المعتادة لها بحسب حالها وزمانها ومكانها في حكم الثياب قوله
ولا خادمه ولا دار سكناه هذا اذا كان من اهل الخدمة وكان الخادم صالحا لامثاله فلو زاد في الوصف
عن عادته وجب الاعتياض بغيره بما دونه ان تحصل من ذلك الاستطاعة وكذا القول في دار السكنى وكذا
يستثنى له فرس الركوب ان كان من اهلها ولا خلاف في استثناء هذه الاربعة كما ذكره العلامة في التذكرة
وان كانت النصوص غير مصرحة بها والحق الاصحاب بها كتب علمه مع عدم النص عنها فلو كان له
بكتاب نسختان بيع الزائد ولو لم تكن له هذه المستثناة استثنى له ثمنها وفي استثناء الآلات
الصنائع التي يضطر اليها وامتعة المنزل نظر اقربه العدم من الاول والثبوت فيما يضطر اليه من الثاني
كالفراش ونحوه ولا يستثنى له غير ذلك من العقار وغيره وان كان متخذا للنفقة قوله والمراد بالزاد
قدر الكفاية من القوت والمشروب ذهابا وعودا والمعتبر فيهما ما يليق بامثاله بحسب حاله من فقر
وغيرها ولا يشترط قدرته على عين الزاد مع وجود الباذل له في الطريق بل يكفي القدرة عليه او على ثمنه
ولو لم يجد في الطريق اشترط القدرة على عينه وحمله وفي حكم القوت والمشروب الكسوة والآلات
السفر واوعيته المحتاج اليها ولا فرق في اعتبار العود بين من له اهل وملك في البلد وغيره عندنا ولا
فرق في الزاد بين ما يحتاج اليه لنفسه ودابته ويظهر من التذكرة انه لا يجب حمل الماء والعلف من
البلد ولا من اقرب البلدان الى مكة كاطراف الشام لما فيه من عظم المشقة وعدم جريان العادة به وعدم
امكان حمل الماء للدواب في جميع الطريق فاذا لم يوجد في المنازل التي ينزلها على حسب العادة
لم يجب الحج بخلاف الطعام ولو احتاج الى الخادم لزمته او رفقته لصحبته معه في السفر فمؤنته من الزاد و
الراحلة جزء من الاستطاعة قوله وبالراحلة راحلة مثله المعتبر في راحلة مثله حاله في القوة والضعف
لا في علو المنصب والعادة فان كان يستمسك على الراحلة من غير محمل ولا يلحقه ضرر ولا مشقة شديدة
لم يعتبر في حقه الا وجدان الراحلة ولو كان شيخا او ضعيفا او امرأة يحتاجون الى المحمل يعتبر في حقهم و
لو وجد في المحمل مشقة عظيمة لا يتحمل مثلها عادة اعتبرت الكنيسة فلا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة قوله
ويجب شراؤهما وان كثر الثمن مع وجوده وقيل ان زاد عن ثمن المثل لم يجب القائل بذلك الشيخ ره
فلم يوجب الحج على من فقد عين الزاد والراحلة وما يلحق بهما الآلات ومؤنة عياله الا اذا وجدهما بثمن
المثل بحسب الزمان والمكان والاصح الوجوب مطلقا مع القدرة وقيده جماعة بعدم الاجحاف
قوله ولو كان له دين وهو قادر على اقتضائه وجب عليه لتحقق القدرة عليه بامكان تحصيله لنفسه
لمن يعتاد ذلك او بغلامه ومن جرى مجراه ولو احتاج الى امداد الحاكم ووجده فهو مستطيع وكذا لو
احتاج الى امداد حاكم الجور ونحوه وانتفى الضرر على اصح القولين قوله فان منع منه وليس له سواه
سقط الفرض المراد بسقوطه عدم تحققه على هذه الحالة الى ان يقدر عليه ويتحقق المنع منه باعسار

المديون او العجز عن اخذه منه باحد الوجوه المتقدمة قوله ولا يجب الاقتراض للحج الا ان يكون له مال بقدر ما يحتاج اليه وزيادة عما استثناه اذا كان له مال زائد عما استثنى تمكن الحج به لم يتعين الاقتراض للحج بل تخير بينه وبين بذل ذلك المال فيه فاطلاق وجوب الاقتراض على هذا الوجه غير جيد بل انما يجب اذا لم يمكن الحج بدونه كما لو كان ماله من جنس لا يمكن تحصيل الزاد والراحلة به واحتاج الى اقتراض الجنس الذى يتادى به لصدقا لتمكن بذلك المقتضى لكونه مستطيعا ولو توقف تحصيل القرض على بذل زيادة بوجه شرعى وكانت مقدورة وجب بذلها ويمكن ان يقال اذا امكن تادى الحج بالقرض وجب فى الجملة سواء كان الوجوب تخييريا كما لو امكن به وبغيره ام عينيا كما اذا انحصر فيه فاطلاق الوجوب فى العبارة المستفاد من الاستثناء صحيح على الحالين قوله ولو كان معه قدر ما يحج به فنازعت نفسه الى النكاح لم يجز صرفه فى النكاح وان شق تركه قيده لجماعة من الاصحاب بما اذا لم يلزم من تركه ضرر شديد لا يتحمل مثله فى العادة او خشى حدوث مرض او الوقوع فى الزنا والا قدم النكاح ولا باس به قوله ولو بذل له زاد وراحلة ونفقة له ولعياله وجب عليه اطلاق الحكم يقتضى عدم الفرق بين ما لو وثق بالباذل ام لا وبين ما لو وجب البذل بنذر وشبهه ام لا والنصوص مطلقة ايضا والاقوى الوجوب مطلقا عملا بالاطلاق ولزوم تعليق الواجب بالجائز يندفع بان الوجوب مشروط بالاستمرار فلا يمتنع تعليقه ح انما يمتنع تعليق الواجب المطلق به مع ان ذلك كله لا يقصر عما لو ذهب المال فى اثناء الطريق او غصب او منع من السير ونحو ذلك فان الوجوب المحكوم به ظاهرا يسقط واشترط بعض الاصحاب تمليكه اياه واخرون وجوب بذله عليه والاجود عدم الاشتراط نعم يشترط بذل عين الزاد والراحلة فلو بذل له اثمانهما لم يجب القبول وكذا لو نذر لمن يحج واطلق ثم بذله لمعين او اوصى بمال لمن يحج ثم بذله كذلك لان ذلك يتوقف على القبول وهو شرط للواجب المشروط فلا يجب تحصيله وانما يتوقف الوجوب على بذل جميع ما ذكره اذا لم يملك المبذول له شيئا زائدا على المستثناه والا كفى فيه بذل ما يحصل به الكفاية مضافا الى ماله ولا يشترط فى الوجوب بالبذل عدم الدين او ما ملك ما يوفيه به بل يجب الحج وان بقى الدين نعم لو بذل له ما يكمل به الاستطاعة اشترط فى ماله الوفاء بالدين وكذا لو وهبه مالا مطلقا ولو شرط عليه الحج به فكالمبذول قوله ولو وهب له مال لم يجب قبوله لان قبول الهبة نوع من الاكتساب وهو غير واجب للحج لان وجوبه مشروط بوجوب الاستطاعة فلا يجب تحصيل شرطه بخلاف الواجب المطلق ومن هنا ظهر الفرق بين البذل والهبة فان البذل يكفى فيه نفس الايقاع فى حصول القدرة والتمكن فيجب بمجرده ويظهر من الدروس ان من حج فى نفقة غيره ما اجزاه عن حجة الاسلام بغير خلاف بخلاف ما لو تسكع وفيه دلالة على الوجوب بمجرد البذل لان الاجزاء فرع الوجوب بقى فى المسئلة بحث وهو انه قد علم من عدم وجوب قبول الهبة ونحوها من انواع الاكتسابات ان وجوب الحج مشروط وتقدم فى المسائل السابقة وجوب تحصيل جملة من الشرايط كالزاد والراحلة والالات عند وجود الثمن وتحصيل المعين للعاجز

الرحم للمراة حيث تحتاج اليه ووجوب ذلك لا يتم الا اذا كان الوجوب مطلقا يجب تحصيل شرطه وظاهر ذلك التدافع ودفعه بان موضوع الوجوب من متغاير فمحل الاول نفس الشرط اعنى الاستطاعة ونحوها ومحل الثانى متعلق الاستطاعة وهو نفس الزاد والراحلة وغاية ما يلزم ان الشئ الواحد قد يكون وجوبه مطلقا من وجه ومشروطا من اخر فالحج بالنظر الى الاستطاعة مشروط فكل ما يكون داخلا فى مسماها لا يجب تحصيله ولا يجب الحج الا اذا حصل وبعد حصولها مع باقى الشرايط يصير الوجوب مطلقا فيجب تحصيل ما يتوقف عليه من الالات والزاد والراحلة والاقتراض ونحوها وفرق بعضهم بين الامرين بان شرط الواجب المشروط الذى لا يجب تحصيله هو الذى قرن به الامر اما مع غيره من الشروط الباقية فان الامر بالاضافة اليها مطلق وفيه نظر لان ذلك وان تم فى الحج لا يتم فى غيره من الواجبات المشروطة كالزكوة فان وجوبها مشروط بوجود المال فلا يجب اكتسابه مع ان هذا الشرط ليس مقترنا بالامر فان الاوامر بها من الكتاب والسنة متظافرة وليس فيها ذلك بخلاف الامر بالحج وانما استفيض كون وجوب الزكوة مشروطا من دليل خارج وابلغ ما فيها انها مقترنة غالبا بالصلوة فى الامر مع ان وجوب الصلوة مطلق ووجوب الزكوة مشروط والاولى ان يراد بالواجب المشروط ما ثبت شرعا توقف الحكم بوجوبه على الشرط سواء اقترن معه فى الامر ام انفك عنه وبالمطلق ما لا يتوقف الحكم بوجوبه عليه وان توقف وجوده او صحته على شرط قوله ولو استوجر للمعونة على السفر وشرط له الزاد والراحلة او بعضه وكان بيده الباقى مع نفقة اهله وجب اه انما يجب عليه الحج مع تحقق الاستيجار بالايجاب والقبول فقبل ذلك لا يجب وان امكن لان تولى الايجاب تحصيل للشرط وهو غير واجب ثم اذا وقع الاستيجار للمعونة وشرط له فى العقد الزاد والراحلة لا فى وقت مخصوص او فى وقت كمال التعب وكان الاجير مالكا لما يحصل به بقية الشرط وجب عليه الحج واجزاه عن حجة الاسلام لتحقق الشرط وهو الاستطاعة ولو كان الاستيجار لا على هذا الوجه لم يجب ويبقى فى المسئلة على تقدير الوجوب اشكال وهو ان القصد الى مكة والمشاعر يجب لاجل العمل المستاجر عليه ووجوب الحج يقتضى ايقاعه عن نفسه وانشاء السفر لاجله وهما متنافيان فلا يجتمعان م فلا يجزيان لكن وجوبه للمعونة سابقا على الاستطاعة فينبغى ان يقدم السفر لها على الحج الواجب كما لو نذر الحج فى سنة معينة ثم استطاع لحجة الاسلام وجوابه منع السفر لحجة الاسلام يجب بمحض قصده لها بل الواجب تحصيل السير الذى يتوقف الحج عليه سواء كان لاجله او لاجل غيره ام لهما ومن ثم جاز له قصد التجارة فى حجة الاسلام واجارة نفسه للمعونة بعد وجوب الحج عليه وغيرهما من الامور الجايزة ولم ينافى الوجوب اجماعا والفرق بين وجوب السفر لغير الحج وبين نذر الحج فى السفر المعين واضح فان الواجب للاسلام انما هو الحج وهو الافعال المخصوصة فى الزمان المخصوصة وايقاعه لاجل حجة الاسلام والنذر منافيه بخلاف السفر لغيره ثم ايقاع الافعال لاجله فان الغرض من السفر انما هو مجرد انتقال البدن الى تلك الامكنة ليتحقق الفعل فكيف ما حصل الانتقال اجزا حتى لو تحققت

اما م

الاستطاعة فاشتغل ساهيا او مجنونا او نحو ذلك ثم افاق وذكر عند الشروع فى الافعال صح الحج ونظير
ذلك ما لو وجب على المكلف الطهارة والماء فى موضع بعيد فمشى اليه بقصد اخر او بقصدهما ثم تطهر
فانه يمتثل الامر وقد ظهر من ذلك ان نية الحج عند الشروع فى السفر شرط لكماله وحصول الثواب به لا وجوبه
بحيث يتوقف عليها الصحة او يحصل الاثم بتركها ويظهر من ذلك فوايد اخر ياتى بعضها ان شاء الله تعالى
قوله ان يكون له ما يمون عياله حتى يرجع فاضلا عما يحتاج اليه المعتبر مؤنة واجب النفقة من العيال
خاصة ويعتبر فيها الاقتصاد بحسب حالهم من غير اسراف ولا تقتير ولو احتاجوا الى كسوة اعتبرت
ايضا ولعلها داخلة فى المؤنة لغة وان لم تدخل عرفا ولا يعتبر وجودها دفعة قبل السفر بل لو حصلت ادرارا
من عقار او غيره كفى قوله وكذا لو تكلف الحج مع عدم الاستطاعة لا فرق بين حجه كذلك ماشيا او
راكبا لان الحج على هذه الحالة غير واجب فاذا حصل شرط الوجوب الذى هو كالوقت له وجب عليه
الحج ثانيا بخلاف ما لو تكلفه من وجب عليه بالمشى وغيره فانه يجزيه قوله ولا يجب على الولد بذل ماله لوالده
فى الحج نبه بذلك على خلاف الشيخ ره حيث اوجب على فاقد الاستطاعة ان ياخذ من مال ولده قدر ما يحج به
على الاقتصاد افتى به فى النهاية وجعل فى المبسوط والخلاف من مرويات اصحابنا وادعى اجماعهم عليها
والمستند صحيحة سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام وحملت على الاقتراض منه لمن وجب عليه الحج كما
يقترض منه للنفقة وعلى استحباب بذل الولد من ماله للاب ليحج به كما يستحب له اعفافه قوله تخلية السرب الاستحباب
هو بفتح السين المهملة والراء الساكنة الطريق والمراد عدم المانع من سلوك الطريق من لص وعدو و
غيرهما والمرجع فى ذلك الى ما يعلمه او يغلب على ظنه بقراين الاحوال قوله او معضوبا لا يستمسك
على الراحلة المعضوب الضعيف سواء ابلغ فى الضعف ان لا يستمسك على الراحلة ام لا وح فوصف
الاستمساك على الراحلة فى العبارة مخصص لا موضح وانما يسقط عنه الحج مع عجزه عن الاستمساك عليها
وعجز عن المحمل ونحوه فلو امكن وجب ولو امكنه الاستمساك لكن بمشقة عظيمة لا تحتمل عادة لم يجب ومثله
مقطوع اليدين او الرجلين والشيخ الكبير قوله وهل يجب الاستنابة مع المانع من مرض او عدو
قيل نعم وهو المروى وقيل لا القايل بذلك ابن ادريس وقواه فى المخ والاصح الوجوب لصحيحة محمد بن مسلم
وغيرها وموضع الخلاف ما اذا عرض المانع قبل استقرار الوجوب اما لو استقر الوجوب ثم عرض المانع
وجب الاستنابة قولا واحدا ولا فرق فى ذلك كله بين العاجز لعدو او لمرض او خلقة وانما تجب الاستنابة
مع الياس من البرء ومعه فالوجوب فورى كاصل الحج ولو لم يحصل الياس لم يجب وان استحب ويظهر
من الدروس وجوب الاستنابة على التقديرين وان لم تجب الفورية مع عدم الياس قوله فاذا حج
نائبا واستمر المانع فلا قضاء وان زال وتمكن وجب عليه ببدنه ولو مات بعد الاستقرار ولم يؤد
قضى عنه اذا حصل العذر المانع من الحج بنفسه فاما ان يكون قد سبق استقرار الحج فى ذمته او لا وعلى
التقديرين فاما ان يياس من البرء او لا وعلى التقديرات الاربعة فاما ان يستنيب للحج او لا وعلى التقديرات

الثمانية اما ان يحصل له البرء قبل الموت بحيث يمكنه الحج بنفسه وان كان على خلاف الغالب او لا
فالصور ستة عشر وحكمها مجملا انه متى يئس من البرء وجب الاستنابة سواء سبق الاستقرار
ام لا وقد تقدم وان لم يحصل الياس جازت الاستنابة ثم ان برئ وامكنه الحج بنفسه وجب و
ان استمر المانع اجزا مع الياس ووجبت الاستنابة ثانيا الا مع عدم الوجوب سابقا ولو لم
يستنب حتى مات وجب القضاء عنه سواء اتفق برؤه ام لا وهو المراد من قوله ولو مات بعد الاستقرار
الى اخره ويمكن ان يريد ما هو اعم منه وممن استناب ثم برئ وتمكن من الحج بنفسه فان الوجوب
يستقر على التقديرين قوله ولو كان لا يستمسك خلقة قيل يسقط الفرض عن نفسه وماله وقيل
يلزمه الاستنابة والاول اشبه الكلام فى هذه المسئلة كما سبق بل يمكن ردها الى قوله او كان
معضوبا لا يستمسك على الراحلة فانه يشمل الخلقى وغيره وانما اعادها لينبه على حكمها بالخصوص
فان ظاهر النصوص على ما لو سبق الوجوب على العجز بخلاف العاجز الاصلى فانه لا يتصور فيه سبق
الاستقرار والاصح وجوب الاستنابة فى الموضعين لعدم العلم بالقايل بالفرق وفى بعض الروايات
سالته عن رجل مسلم حال بينه وبين الحج امر يعذره الله فيه قال عليه ان يحج عنه من ماله قوله ولو
احتاج فى سفره الى حركة عنيفة للالتحاق او الفرار فضعف سقط الوجوب فى عامه وتوقع المكنة
لا خلاف فى السقوط على تقدير الضعف من الحركة بل ولا مع القدرة عليه بمشقة لا يتحمل مثلها عادة
لفقد شرط الوجوب وهو امكان المسير ومقتضى ذلك انه لو تكلف وتحمل المشقة فادرك الحج لم يجزه
عن حجة الاسلام مع القدرة وكذلك المريض والمعضوب والممنوع لعدو لان فقد الشرط يستلزم عدم
المشروط كما لو تكلفه الفقير وفرق فى الدروس بين هؤلاء وبين الفقير فاجتزا بالحج منهم على تقدير التكليف
دونه فقال وعندى لو تكلف المريض والمعضوب والممنوع بالعدو وتضييق الوقت اجزا لان ذلك
من باب تحصيل الشرط فانه لا يجب ولو حصله وجب واجزا نعم لو ادى ذلك الى اضرار بالنفس يحرم
انزاله وقارن بعض المناسك احتمل عدم الاجزاء انتهى واشار بقوله عندى الى ان الاصحاب لم يفرقوا
بين الشرايط بل حكموا بان من حج مع عدم استكمالها لا يجزيه فيدخل فيه من تكلف امكان المسير و
بقوله لان ذلك من باب تحصيل الشرط الى وجه اخراج هذا الشرط وهو امكان المسير من باقى الشرايط فانه
فى معنى الزاد والراحلة لتوقف الوجوب عليها ولا يجب تحصيلها ولو حصلها وجب الحج وحمل كلام
الاصحاب على احد الامرين اما انه لا يجب تحصيل هذه الشرايط واما على ما يؤدى تحصيلها الى ارتكاب
منهى عنه مضافا للمامور به كما اشار اليه بقوله وقارن بعض المناسك وانما جعل الثانى احتمالا
لامكان ان يقال بالاجزاء مع ذلك ايضا بناء على ان النهى هنا عن وصف خارج عن النسك فلم
يتحد متعلق الامر والنهى وقواه فى بعض تحقيقاته قوله ولو كان له طريقان فمنع من احدهما سلك
الاخرى سواء كانت ابعد او اقرب اقول انما يجب سلوك الابعد مع وفاء استطاعته بمؤنتها اما لو وفى

دال على حكم من عرض له العجز لانه
فرضه فى شيخ كبير ومن عرض له مرض
فالعجز الاصلى ابعد من الحكم بامكان
حمل النصوص عليه صح

بالاقرب خاصة توقف الوجوب على امكانها قوله ولو كان في الطريق عدو لا يندفع الا بمال قيل يسقط
وان قل ولو قيل يجب التحمل مع المكنة كان حسنا قيل محل الخلاف ما اذا لم يكن قد احرم والا وجب
البذل قطعا وفيه نظر لان الخلاف آت فيهما وسياتي نقل المص للاخر في باب الصيد ووجه السقوط
هنا فقد الشرط وهو تخلية السرب وشرط الوجوب لا يجب تحصيله ولانه ظلم لا ينبغي الاعانة عليه ولانه
لو خاف من اخذ المال منه قهرا سقط وان قل المال عند الجميع وهذا في معناه والاولى الوجوب مع
الامكان لتحقق الاستطاعة وربما يفرق بين بذل المال بالاختيار واخذه قهرا فان الثواب يتحقق
في الاول والعوض في الثاني وقيده جماعة بعدم الاجحاف قوله نعم لو قال لـــه ابذل وادفع انت
لم يجب المراد انه لم يكن ماله كاملا يكفي لما يحتاج اليه مع فقد المال ويجوز تنزيله على القول بعدم
وجوب الحج للقادر على دفع المال والفرق بين قبوله لهبته وبذله عنه ان الاول تحصيل الاستطاعة
اذ لا يملك الا بالقبول وهو غير واجب بخلاف المبذول عنه قوله وطريق البحر كطريق البر فان غلب ظن
السلامة والا سقط يعتبر في طريق البحر السلامة من العدو ونحوه كالبر وفيه بان لا يخاف الغرق من الهيجان
ونحوه ولسبب القرائن الدالة عليه ولو اشتبه الحال وجب كالبر وانما سقط الحج اذا كان الخوف في ابتداء
السير او في اثنائه والرجوع ليس بمخيف اما لو تساوى مع المقام في الخوف احتمل ترجيح الذهاب لحصول
المرجح فيه وسقوط الحج كما لو حصل ابتداء لفقد الشرط ويفهم من قوله فان غلب ظن السلامة والا سقط
ان الوجوب مشروط بظن السلامة بل بغلبته فلا يجب مع اشتباه الحال والاقوى عدم اشتراط ذلك بل
الشرط عدم ترجيح العطب وهذا هو الذي يقتضيه ظاهر النص وفتوى الاصحاب قوله ومن مات
بعد الاحرام ودخول الحرم برئت ذمته وقيل يجتزي بالاحرام والاول اظهر اذا مات الحاج قبل
اكمال حجه فاما ان يكون خروجه في عام الاستطاعة او بعد استقرار الحج في ذمته فان كان الاول برئت
ذمته من الحج ولم يجب قضاؤه سواء مات قبل التلبس ام بعده وسواء كان يمكنه قبل ذلك الاحرام ودخول
الحرم فلم يفعل ام لا وان كان الثاني فان مات قبل الاحرام ودخول الحرم لم يجزه ووجب قضاؤه عنه من
موضع الموت وان قلنا بوجوب القضاء من البلد في غير هذه الصورة لحصول المقدمة التي وقع
الخلاف في فعلها مضافة الى الحج ولو كان بعد الاحرام وقبل دخول الحرم لم يجزه ايضا لكن
يستاجر عنه من الميقات لا من موضع الموت الا اذا تعذر العود فمن يمكن وان كان موته بعد الاحرام
ودخول الحرم اجزأه ولا يجب الاستنابة في اكماله سواء كان الموت في احرام العمرة ام الحج وسواء مات
في الحرم ام الحل محرما او محلا كما لو مات بين الاحرامين ولا يكفي مجرد الاحرام على الاقوى قوله ويستقر
الحج في الذمة اذا استكملت الشرائط واهمل لا بد من تقييد الاهمال بكونه واقعا في جميع المدة التي يمكن فيها
استيفاء جميع افعال الحج باقل الواجب فلم يفعل واحترزنا بجميع الافعال عن مضي زمان يمكن فيه
البعض كالاحرام ودخول الحرم فانه غير كاف وان كان مع ادراكه يجزي وظاهر الاكثر اعتبار مضي جميع

الافعال وان لم يكن ركنا كالمبيت بمنى والرمي ويمكن اعتبار زمان يمكن فيه تادي الاركان خاصة وهو
مضي جزء من يوم النحر يمكن فيه الطوافان والسعي واختاره في التذكرة والمهذب ولو قلنا باستحباب
افعال منى المتاخرة لم يعتبر قطعا اذا تقرر ذلك فنقول اذا اهمل من وجب عليه الحج الى ان مضى ذلك الزمان
ثم مات استقر في ذمته وقضي عنه وجوبا ولو مات قبل ذلك لم يجب وكذا يستقر لو بقي حيا جامعا للشرائط
الى رجوع القافلة ولو ذهب ماله قبل امكان الرجوع ففي استقراره عليه نظر من فوات شرط الاستطاعة
التي هي الزاد والراحلة ذهابا وعودا ومن امكان بقاء المال لو سافر ولا فرق على التقديرين بين كون
ذهابه قبل مضي زمان افعال الحج وبعده وقطع في التذكرة بعدم الاستقرار محتجا بان نفقة الرجوع
لا بد منها في الشرائط ويمكن ان يتخرج على الوجهين ما لو وهب ماله في تلك المدة لفوات شرط الوجوب
ومن كونه باختياره ولا ريب في حصول الاثم بالتاخر عن السفر على هذه التقادير وانما الكلام في الاستقرار
ولكن ظاهرهم هنا عدم السقوط بخلاف ما لو وهبه قبل اوان الخروج والوجهان ياتيان ايضا
فيما لو مرض مرضا لا يستمسك معه على الراحلة او يشق السفر مشقة لا يتحمل عادة ولو احصر الركب الذي
كان يمكنه الخروج معه فتحلل لم يستقر الفرض عليه ولو سلكوا طريقا اخر بعد ذلك وحجوا
استقر عليه قوله والكافر يجب عليه الحج ولا يصح منه نبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث زعم ان
الكافر غير مخاطب بفروع الاسلام فلا يعذب عليها يوم القيمة بل يعذب على الكفر خاصة لنا قوله تعالى
ولله على الناس حج البيت والكفر لا يصلح للمانعية كما لا يمنع من الخطاب بالاسلام وهو مفقود له
وقد حكى الله تعالى من الكافرين تعليل عذابهم بترك فروع الاسلام حيث قالوا لم نك من المصلين
وقد ظهر من جملة الكلام ان الشرائط على اربعة انحاء ما هو شرط في الوجوب وهو ما عدا الاسلام
وما هو شرط في الصحة خاصة وهو الاسلام وما هو شرط في المباشرة وهو الاسلام والتمييز وما هو
شرط في الاجزاء وهو ما عدا الخامس من الشرائط السابقة عند الشهيد ره كما مر تحققه وهذا القسم
ساقط عند باقي الاصحاب لان كلما هو شرط في الوجوب والصحة شرط في الاجزاء عندهم فالقسمة
ثلثية قوله ولو احرم بالحج وادرك الوقوف بالمشعر الحرام لم يجزه الا ان يستانف احراما الا ان احرام
الكافر لا يصح كما في عباداته فلا بد من تجديده ويغتفر له ما مضى من الافعال قوله وان ضاق الوقت
احرم ولو بعرفات اي احرم للحج ثم ان كان حجه قرانا او افرادا فلا اشكال ويعتمر بعده وان كان فرضه
التمتع وقد قدم عمرته نوى حج الافراد ويكون هذا من مواضع الضرورة المسوغة للعدول من التمتع
الى قسيميه وكان حق العبارة ان يقول احرم ولو بالمشعر لانه ابعد ما يمكن فرض الاحرام منه فيحسن
دخول لو عليه بخلاف عرفة وان كان الاحرام منها جائزا ايضا بل اولى به قوله ولو حج المسلم ثم ارتد
لم يعد على الاصح اي لم يجب عليه اعادة الحج على اصح القولين وان كان الاولى له الاعادة ونبه بذلك
على خلاف الشيخ ره حيث يجب عليه الاعادة محتجا باية الاحباط لمن كفر بعد الايمان وبان المسلم لا يكفر

وجوابه ان الاحباط مشروط بالموافات على الكفر كما ان الثواب مشروط بالموافاة عليه وقد قال الله تعالى ان
الذين امنوا ثم كفروا ثم امنوا ثم كفروا فانتفت لهم كفرا بعد ايمان وروى عن الباقر عليه السلام من كان مؤمنا
فحج ثم اصابه فتنة فكفر ثم تاب يحسب له كل عمل صالح عمله ولا يبطل منه شئ **قوله** ولو احرم مسلما ثم
ارتد ثم تاب لم يبطل الاحرام على الاصح الخلاف في هذه المسئلة كالسابقة فان من منع من كفر المسلم بلوجه
بطلان الاحرام هنا التبين وقوعه في حالة الكفر والاصح عدم بطلانه بل بنى على ماسبق منه لعدم الدليل
المقتضى للابطال وايضا لو تم ماذكره لزم عدم اعادة المرتد ما وقع من العبادات حال ردته اذا اسلم لانه يتبين
بارتداده انه كافر اصلى وهو خلاف الاجماع وقد استفيد من ذلك ان الاستدامة الحكمية ليست معتبرة
في صحة الاحرام **قوله** والمخالف اذا استبصر لا يعيد الحج الا ان يخل بركن منه هذا هو المشهور بين
الاصحاب والروايات متظافرة وهى حجة على من خالف كابن الجنيد وابن البراج حيث اوجبا على الاعادة
وان لم يخل بشئ بناء على ان الايمان شرط العبادة ولم يحصل وباخبار اخر تدل على الاعادة ويمكن حمل
اخبارهم على الاستحباب جمعا واطلاق المخالف يقتضى عدم الفرق بين من حكم بكفره كالناصب
وغيره وقد ورد في بعض الاخبار التصريح بالناصب ويظهر من المخ ان الكافر منهم يجب عليه
الاعادة لانه حمل الخبر الدال عليها على الناصب وتقييد الصحة بعدم الاخلال بركن ليس موجودا
في النصوص وانما هو من كلام الجماعة وفسره بعض المتاخرين بما هو ركن عندنا لا عندهم واطلق الاكثر
ومبنى ذلك على ان عدم وجوب الاعادة عليه هل هو لكونه صحيحا في نفس الامر لحصول الشرط وهو
الاسلام والايمان ليس بشرط او عدم الاعادة رخصة وتخفيف عنه بالايمان كما خفف عن الكافر في
قضاء العبادة التى تركها حال كفره ظاهر الشهيد في الدروس والعلامة في المخ الاول وعلى
هذا يحسن تقييد الركن بما هو عندنا والمخالف بكونه غير كافر ليمكن الحكم بالصحة في الواقع وظاهر
النصوص واكثر الفتاوى لا تدل الا على عدم الاعادة وهى اعم من الصحة وفى بعض الاخبار
تصريح بان ذلك تخفيف واستتباع للايمان وان الحالة التى كان عليها اعظم مما فعله على غير
وجهه وقد قبل منه الايمان وعفى له عما سلف وح فلا يدل على ان الايمان ليس بشرط وهذا هو الظ
اذ الايمان مناط الثواب عندنا ووقوع العبادة صحيحة يستلزم الثواب فلا يمكن الجمع بين حصوله
وعدم استحقاقه الجنة وكون العبادة بعد الفراغ منها والعلم بالحال موقوفة على امر اخر غير معهود في
غير الاحباط مع الكفر وهو غير المفروض ويجيبه عليه حكمهم بعدم اعادته الصلوة ايضا وغيرها من
العبادات غير الزكوة مع ايقاعها صحيحة عندهم لا عندنا فبين القيدين تخالف ويدل على صحة هذا
الاعتبار دون ماذكروه هنا ان الصلوة عندهم لا يكاد يتم صحيحة عندنا بوجه لاختلاف الحكم
في الشرايط والافعال وايضا فان ذلك هو المناسب للعفو عما تركه الكافر فان الكافر لا يعتقد الحرام
على الله تعالى بالترك وكذلك المسلم اذا فعل ما هو صحيح عنده خاصة فيحتمل الحاقه بمطابقته

للواقع
وعدمه لانه كتركه للعبادة بزعمه فيجب قضاؤه قد تبين بذلك ان في المسئلة اوجها ثلاثة شرطية الايمان
في العبادة ووجوب الاعادة وعدمهما وشرطيته مع عدم وجوب الاعادة وعلى تقدير عدم الاعادة مع
عدم الاخلال لو وافق وعدل للنوع الواجب عليه عندنا كالتمتع وقسيميه فظاهر وان خالف كما لو حج من
فرضه التمتع افرادا فالظاهر عدم الاعادة ايضا لعدم الاخلال بالركن واتيانه بحج صحيح عنده مع احتمال
الاعادة لان النوع اقوى من الركن في الحج لان الركن لا يبطل الحج بتركه سهوا غالبا ولو حج قرانا على ما
فسرناه به فكذلك واما على تفسيرهم من ان المراد به ان يقرن بين الحج والعمرة في احرام واحد فيجب الاعادة
لاخلاله بالركن بل لاتيانه بحج باطل عندنا مع احتمال الصحة على ما سبق من اعتبار الصحيح عندهم
خاصة كما ذكروه في الصلوة **قوله** وهل الرجوع الى كفاية من صناعة او مال او حرفة شرط في وجوب
الحج قيل نعم لرواية ابى الربيع وقيل لا عملا بعموم الاية وهو الاولى اعلم ان الاستطاعة فيمن يفتقر الى قطع
المسافة ينقسم الى ثلاثة اقسام الاول الاستطاعة الى الذهاب الى الحج مستمرة الى ان يفرغ من افعاله
وهى شرط باجماع المسلمين الثانى استمرارها الى ان يرجع الى وطنه وهى شرط باجماع الامامية والعامة
في ذلك اختلاف الثالث الرجوع الى كفاية وهو المبحوث عنه هنا فذهب اكثر المتقدمين وادعى عليه
الشيخ الاجماع ونقله المرتضى عن الاكثر اعتبار الرجوع الى الكفاية عملا باصالة البراءة وبرواية ابى
الربيع الشامى عن الصادق عليه السلام والاصح عدم اعتبارها وهو المشهور بين المتاخرين للتحقق
لا د ٣ الاستطاعة التى هى الشرط في الاية والاخبار والرواية لا دلالة فيها على مطلوبهم بل ظاهرها اعتبار المؤنة
ذاهبا وعائدا او مؤنة عياله كذلك اذا تقرر ذلك فنقول ما المراد بالكفاية عند القايل به ليس في كلامهم
تصريح بشئ فيمكن ان تكون مؤنة السنة قوة او فعلا لانها الكفاية والمعنى الشرعيان ويمكن
اعتبار ما فيه الكفاية عادة بحيث لا يحوجه صرف المال في الحج الى سؤال الناس كما يشعر به رواية ابى
الربيع والمراد بالصناعة في قول المص من صناعة او حرفة الملكة التى يقتدر بها على افعال الا يحصل
بدون التمرن عليها واستفادتها من مرشد غالبا كالخياطة وبالحرفة ما يكتسب به مما لا يفتقر الى ذلك
كالحطب والحشيش والكنس **قوله** ومن وجب عليه الحج فالمشى افضل له من الركوب اذا لم يضعفه
ومع الضعف فالركوب افضل قد اختلف الاصحاب وغيرهم في افضلية المشى على الركوب في الحج
وعكسه فذهب الاكثر ان المشى افضل لما روى ان الحسن عليه السلام حج عشرين حجة ماشيا على قدميه
وهو اعلم بسنة جده صلى الله عليه واله ولقول الصادق عليه السلام ما عبد الله بشئ اشد من
المشى ولا افضل واحتج من ذهب الى افضلية الركوب بحج النبى صلى الله عليه واله راكبا وقد
روى عن الصادق عليه السلام ايضا انه قال الركوب افضل من المشى لان النبى صلى الله عليه واله ركب و
الاقوى تفصيل الجامع بين النصوص وهو ان المشى افضل لمن لم يضعفه عن اداء الفرايض كاملة و
الوظايف الشرعية من الدعاء والقراءة والخشوع وان ضعف عن شئ من ذلك فالركوب افضل ويؤيده

ما روى عنه عليه السلام انه قال حين سئل عن اى شئ احب اليك مشى او نركب فقال تركبون احب الى
فان ذلك اقوى على الدعاء والعبادة وفصل بعض الافاضل من وجه اخر فقال ان كان الحامل له على
المشى كسر النفس ومشقة العبادة فهو المشى افضل وان كان الحامل عليه توفير المال فالركوب افضل لان
دفع الشح عن النفس من افضل الطاعات وقد قال صلى الله عليه واله واى داء ادوى من البخل وروى انه
جامع لمساوى العيوب فقد تعارض ولى من العبادة بالمشى وهو حسن ايضا واراد المص بقوله اذا لم يضعفه
عن العبادة وهو التفصيل الاول وان كان مطلق الضعف اعم ولا فرق فى افضلية المشى وغيره بين حجة
الاسلام وغيرها وان كانت العبادة تشعر باختصاص الحكم بها قوله اذا استقر الحج فى ذمته ثم مات قضى
عنه من اصل تركته فان كان عليه دين وضاقت التركة قسمت على الدين واجرة المثل بالحصص لا فرق فى وجوب
قضائه من اصل تركته بين ان يوصى به اولا عندنا فاجرة المثل له بمنزلة الدين فمع اجتماعهما وقصور التركة
عنهما توزع عليهما ثم ان قامت حصة الحج من التوزيع او من جميع التركة على تقدير عدم الدين باجرة الحج
ولو باقل ما يمكن تحصيله بها فواضح ولو قصرت عن الحج والعمرة من اقرب المواقيت ووسعت لاحدهما
فالظاهر وجوبه بخلاف ما لو وسع لبافى الافعال ولو تعارضا احتمل تقديم الحج ولو قصر عن جميع ذلك
صرفت حصة الحج فى الدين ان كان معه والا عاد ميراثا قوله يقضى الحج من اقرب الاماكن وقيل
يستاجر من بلد الميت وقيل اذا اتسع المال فمن بلده والا فمن حيث يمكن والاول اشبه الاصح قضاوه
من اقرب الاماكن مطلقا والمراد به الميقات ان امكن الاستيجار منه والا فاقرب ما يمكن منه اليه وقد
تقدم ما يدل عليه هذا اذا لم يوص به من البلد او بقدر يسعه من البلد وتدل القراين الحالية او المقالية
على ارادته وكذا القول فيما لو اوصى بحج غير حجة الاسلام وحيث يجب زيادة على الميقات لو قضى منه اجزأ
لكن ما ثم الوارث لو منع الزايد فى الدروس ويملك المال الفاضل ولا يجب صرفه فى نسك او بعضه
او فى وجوه البر واعلم ان المشهور فى كتب الاصحاب حتى فى كتب المص غير هذا الكتاب ان فى المسئلة
قولين احدهما الوجوب من الميقات مطلقا والثانى من بلده ومراد صاحب هذا القول ان ذلك مع
سعة المال والا فمن حيث يمكن وهنا جعل الاقوال ثلاثة ولا يتحقق الفرق بين القولين الاخيرين الا على
تقدير القول بسقوط الحج مع عدم سعة المال من البلد عند القائل بالثانى ولم يقل به احد قوله من وجب
عليه حجة الاسلام لا يحج عن غيره ولا تطوعا وكذا من وجب عليه بنذر او افساد اما التطوع فظاهر
لان قدرته عليه تستلزم قدرته على الواجب فيقدم المضيق واما حجه عن غيره فكذلك مع قدرته على الحج
عن نفسه ولو بمشقة اما مع عجزه وضيق الوقت بحيث لا يمكنه تحصيل المقدمات عادة فيجوز له ايجاب
نفسه للحج عن غيره لعدم الفايدة بالتاخير بل قد يجب ذلك اذا ادى الى التكسب للحج بنفسه قوله
لا يشترط وجود المحرم فى النساء بل يكفى غلبة ظنها بالسلامة بل المعتبر عدم الخوف على البضع او العرض
بتركه ومعه يشترط معها فى الوجوب عليها ولا يجب عليه اجابتها اليه تبرعا ولا باجرة وله طلب الاجرة

والنفقة فيكونان جزءا من استطاعتها ولو ادعى الزوج الخوف عليها او كونها غير مامونة عمل بالبينة
ثم بشاهد الحال فان انتفيا قدم قولها وهل يعتبر اليمين نظر من انها لو اعترفت نفعه وقرب فى الدروس
عدم اليمين عليها والظاهر ان لها منعه باطنا لانه محق عند نفسه والمراد بالمحرم الزوج ومن يحرم عليه
نكاحها مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة فعبدها وزوج الاخت وزوج الام التى لم يدخل بها ليس
بمحارم وفى اشتراط اسلامه نظر اقربه العدم ان لم يستحل نكاح المحرم كالمجوس قوله ولهذا لك فى الواجب
كيف كان ان كان حج الاسلام او النذر المقيد بسنة معينة اما المنذور مطلقا ففى جواز منعه منه الى وقت
المضيق قولان ومقتضى العبارة عدمه والظاهر قوله فلا يصح نذر العبد الا باذن مولاه وكذا الحكم فى
ذات البعل وكذا الحكم فى الولد والمعتبر اذن الولى قبل النذر فلا عبرة باجازته له بعده ولا بزوال الولاية
بعده قبل الابطال على الاقوى وكذا القول فى العهد واليمين ولا فرق فى الزوجة بين الدايم والمتمتع بها
قوله اذا نذر الحج فمنعه مانع اخر حتى يزول المانع لا خلاف فى جواز تاخير المطلق الى ان يظن الوفاة بلا
سواء حصل مانع ام لا نعم يستحب المبادرة به مع عدم المانع فتقييد المص التاخير بالمانع اما فى مقام
استحباب المبادرة او لدفع توهم بطلان النذر مع المانع لكون المنذور غير مقدور عليه وذلك
لان المعتبر فى بطلانه سلب القدرة فى جميع الاوقات التى تدخل تحت الاطلاق قوله ولو تمكن من ادائه
ثم مات قضى عنه من اصل تركته ولا يقضى عنه قبل التمكن المعتبر فى استقرار الحج بالنذر ما يعتبر فى حج
الاسلام من مضى مقدار ما يمكن فيه فعله بجميع واجباته فاذا اهمل كذلك ومات وجب ان يقضى عنه
ولا يقدح فيه عدم وجوب الفورية ولو فرض حصول المانع عن المطلق اعتبر فى الاستقرار القدرة عليه كذلك
بعد زوال المانع وتعتبر الاجرة من اصل التركة كحج الاسلام لانه واجب مالى وان كان مشوبا بالبدن
والكلام فى قضائه عنه من البلد او الميقات كما مر ويزيد انه لو قيد النذر من البلد تعين قولا واحدا
قوله فان عين الوقت فاخل مع القدرة قضى عنه ويجب مع القضاء كفارة خلف النذر فتخرج من اصل ما له
كما تخرج اجرة المثل قوله وان منعه عارض كمرض او عدو حتى مات لم يجب قضاؤه عنه يجوز عود ضمير منعه
الى كل واحد ممن عين الوقت واخل به فيحصل قسيما له ومن نذر الحج مطلقا وتمكن من ادائه فان الحكم فيهما
واحد وهو انه متى نذر الحج ولم يتمكن من فعله اما فى المدة التى عينها او فى جميع عمره مع الاطلاق لم يجب
قضاؤه عنه وبطل النذر لان شرطه كونه مقدورا للناذر وقد استفيد من هذه المسايل ان مرادهم
بالقدرة فى الزمان الذى يصح وقوع المنذور فيه وان لم يكن حاصلة حال النذر وهو فى المطلق العمر وفى
المقيد الوقت المعين فغير المقدور الذى لا يصح نذره وهو الذى يستحيل القدرة عليه قطعا كنذر الطيران
او نحوه او وقوعا كنذر فعل يصلح للناذر القدرة عليه بحسب جنسه فان النذر يصح ويراعى فيه تحقق القدرة
فى جزء من الزمان يمكن وقوعه فيه فاذا مضى مجموع الزمان الصالح له ولم يقدر عليه بطل النذر فمعنى
عدم صحة نذره هذا القسم انه مما يوجب الحكم بالبطلان اليه وان لم يكن حال النذر ومثله ما لو نذر

الصدقة بما لكثيرة لا يملكه ولا شيئا منه فان النذر يقع مراعى بالتمكن منه فى جميع عمره او فى الزمان المعين
له فاذا مضى ولم يقدر عليه تبين بطلان النذر وهكذا واما القسم الاول وهو ما يمتنع القدرة عليه عادة
قطعا فان البطلان يتوجه اليه ابتداء فتامل ذلك فانه مما يخفى من تحرير كلامهم قوله ولو نذر الحج او افسد
حجه وهو معضوب قيل يجب ان يستنيب وهو حسن وهذا مبنى على وجوب الاستنابة لحجة الاسلام
فان لم يوجبها ثم لم يوجب هنا وان اوجبنا ثم احتمل الحاقه بها لتساويهما فى الوجه وهو الوجوب وعدمه
قصرا للامر المخالف للاصل على مورده لان الاصل فى الاستطاعة ان تكون بالبدن والمال معا والقول
بالوجوب للشيخ ره وهو يتوجه فى المعضوب لامكان انه يعرض له المانع بعد الشروع فى الحج فيفسده
فيجب الاستنابة خصوصا على القول بان الثانية حجة الاسلام واما النذر فمع سبق انعقاده على العضب
وامكان فعله فاخره وعضب يجب الاستنابة ولو عرض العضب قبل امكان الفعل بطل كما مر
وان كان النذر فى حالة العضب وهو موضع الخلاف هنا اذ قوله وهو معضوب جملة حالية من الناذر
والمفسد اشكل انعقاده فضلا عن الاستنابة لان شرط الاستطاعة كما تقدم فيتوقع مع الامكان
ويبطل النذر مع الياس نعم لو لاحظ فى نذره الاستيجار فلا اشكال فى وجوب الاستنابة قوله اذا نذر
الحج فان نوى حجة الاسلام تداخلا يقتضى التداخل انعقاد نذر الواجب وهو اصح القولين فى المسئلة
وفايدته زيادة الانبعاث على الفعل ووجوب الكفارة مع الاخلال او التاخير عن السنة المعينة فى النذر
هذا اذا كان عليه حجة الاسلام حال النذر اما لو لم تكن فانه ينعقد ايضا انعقادا مراعى بالاستطاعة
فان حصلت وجبت بالنذر ايضا ولا يجب تحصيل الاستطاعة هنا على الاقوى ولو قيد النذر بسنة
معينة او مدة مخصوصة اعتبر فى الانعقاد وجود الاستطاعة فى تلك المدة فلو تاخرت عنها لم تؤثر قوله
وان نوى غيرها لم يتداخلا ثم ان كان مستطيعا حال النذر وكانت حجة النذر مطلقة او مقيدة بزمان
متاخر عن السنة الاولى قدم حجة الاسلام ثم حج النذر بعدها وان قيده بسنة الاستطاعة لم
ينعقد النذر لسبق استحقاق الزمان لغيره فلم يكن ما نذره مقدورا شرعا فى الزمان المعين لكن اراعى
بقاء الاستطاعة الى خروج القافلة فلو زالت انعقد النذر وحج له ولو نذره قبل حصول الاستطاعة
ثم حصلت قبل الفعل قدمت حجة الاسلام مع الاطلاق او التقييد بمدة تزيد عن سنة بحيث يمكن
فعله بعد ذلك او بسنة متاخرة عن عام الاستطاعة ومع تعيينه بتلك السنة يقدم النذر لعدم
تحقق الاستطاعة فى تلك السنة المعينة وحج فيراعى فى وجوب حج الاسلام بقاء الاستطاعة الى العام
الثانى وهذا مبنى على ان استطاعة حج النذر عقلية لا شرعية كما هو ظاهر النص والفتوى فيه وفى نظائره
من العبادات ولو قلنا انها شرعية كما اختاره فى الدروس قدمت حجة النذر مع حصول الاستطاعة بعده
قبل الزوال وان كان مطلقا وروعى فى وجوب حجة الاسلام الاستطاعة فى العام الثانى كما فى الفعل
المعينة ولو اهمل حجة النذر فى العام الاول الى القابل قال فى الدروس تفريعا على مذهبه وجبت حجة

الاسلام

الاسلام ايضا ويشكل بان المعتبر فى الاستطاعة كون المال فاضلا عما يحتاج اليه مما قد تعلق فى الذمة
من الدين ونحوه بما يقوم بالحج واذا حكم بتقدم النذر واعتبار الاستطاعة فيه فهو شرعى بمنزلة الدين قوله
وان اطلق قيل ان نوى النذر اجزاء عن حجة الاسلام الى قوله وهو الاشبه القول بالتفصيل للشيخ ره وجماعة
استنادا الى رواية رفاعة عن الصادق عليه السلام والاصح عدم التداخل لانهما فرضان مختلفان مختلفا
السبب فلا يجزى احدهما عن الاخر وحملت الرواية على نذر حجة الاسلام قوله اذا نذر الحج ماشيا وجب لا
اشكال انعقاد نذر المشى فى الحج لانه طاعة وعبادة مندوب اليها مع الامكان هذا اذا لم يضعف عن
العبادة او يحصل مانع اخر كما سبق تفصيله او قلنا ان المشى افضل مطلقا ولو قلنا ان الركوب افضل
مطلقا او بالتفصيل ولم يحصل موجب الرجحان فى المشى ففى انعقاده نظر من اشتراط كون المنذور طاعة
وهى منتفية على هذا التقدير فلا ينعقد وبه جزم العلامة ومن ان الحج فى نفسه عبادة وهى تتادى بالمشى و
الركوب وغيرهما من انواع الاكوان الموجبة لانتقاله الى المشاعر المخصوصة فنذره على احد الكيفيات نذر
عبادة فى الجملة وان كان غيرها ارجح منها اذ لا يشترط فى انعقاد نذر شى كونه اعلى مرتبة من جميع افراده
وهذا هو الاقوى ونظيره نذر الصلوة فى الزمان والمكان الخاليين عن المزية والمشتملين على مزية ناقصة
عن غيرهما ولو نذر الحج راكبا فان قلنا بافضليته مطلقا او فى حالة انتفعت للناذر فلا اشكال فى انعقاده
ايضا والا بنى على القولين وكيف كان فنذر اصل الحج منعقد اجماعا وانما الكلام فى الوصف اذا تقرر
ذلك فنقول متى حكم بانعقاد نذر المشى ففى مبدأه قولان احدهما بلد الناذر وهو الذى اختاره المص
فى كتاب النذر وجماعة لان ذلك هو المتعارف من الحج ماشيا والثانى من الميقات لان ماشيا حال
من الحاج فهو وصف له وانما يصير حقيقة حال تلبسه به كقولك ضربت زيدا ماشيا فانه انما
يصدق حقيقة حال الفعل لا قبله ولا بعده وربما بنى القولين على ان الحج هل هو القصد الى المشاعر
او الافعال المخصوصة فعلى الاول يلزم من البلد وعلى الثانى من الميقات وقريب منه الخلاف فى
الاستيجار عن الميت من البلد او من الميقات والمبنى ضعيف والاصح اتباع قصده فى ذلك فان انتفى
فالعرف وهو لان دال على انه من البلد فان انتفى فالثانى اوجه ويسقط الوصف بعد طواف النساء على
المشهور والاصح انه بعد رمى الجمار لانه اخر افعاله الواجبة قوله ويقوم فى مواضع العبور اى يقف فى
السفينة لو اضطر الى العبور بها لرواية السكونى عن الصادق عليه السلام ولان الواجب على الماشى القيام
وحركة الرجلين فاذا فقد احدهما بقى الاخر وقد ذهب جماعة الى ان ذلك على وجه الوجوب لذلك والاصح
الاستحباب خروجا من خلافهم لضعف المستند وعلى القول بالوجوب لو اخل به هل يقدح فى صحة الحج يحتمله
كما لو ركب وعدمه وهو الذى اختاره بعض الموجبين لخروجه عن حقيقة الحج ويضعف بان المشى كذلك
ولا يقولون به فيه ولو تعارض فى النهر العبور على قنطرة وسفينة فالظاهر تقديم ما يحصل معه المشى لقدرته
على فعل الواجب قوله وان ركب بعضا قيل يقضى ويمشى مواضع ركوبه وقيل بل يقضى ماشيا لاخلاله

بالصفة المشترطة وهو الاشبه القول الاول للشيخ ره وبه اثر لا يبلغ حدّ العمل به والاصح انه مع تعيين السنة يقضي ماشيا ويكفر لاخلاله بالمنذور ويتوجه عدم صحة الحج اصلا لان ما نواه لم يقع وغيره غير منوي وان كان مطلقا اعاد ماشيا ويحتمل المص في المعتبر اجزاء الحج مع التعيين وان وجبت الكفارة بناء على ان المنذور هنا في قوة شيئين احدهما الحج والاخر المشي فاذا اتى باحدهما خاصة برئت ذمته منه وبقي الاخر والحج هنا ياتي به قوة ولا طريق الى قضاء المشي مجردا فانه ليس بعبادة فيلزم الكفارة هذا انما يتوجه اذا نذر الحج والمشي غير مقيد احدهما بالاخر وان اجتمعا والمسئلة اعم من ذلك **قوله** ولو عجز عن ذلك قيل يركب ويسوق بدنة وقيل يركب ولا يسوق وقيل ان كان مطلقا توقع المكنة من الصفة وان كان معينا بوقت سقط فرضه لعجزه جواز الركوب في المسئلة قد ورد في النصوص الصحيحة والاصح استحباب السوق معه لانه طريق الجمع بين الاخبار والقول الثالث هو الاقوى في صورة الاطلاق ثم ان استمر العجز وجب الحج راكبا كما ورد به النص واما مع التعيين فوجوب الحج راكبا اقوى هذا كله مع الاطلاق نذر الحج ماشيا او نذرهما لا على معنى جعل المشي شرطا في الحج والا سقط الحج ايضا مع العجز عن المشي **قوله** وان لا يكون عليه حج واجب هذا مع قدرته على ادائه والا جازت نيابته وقد تقدم ويشترط ايضا في نيابة الواجب موت المنوب او عجزه وعدالة الاجير لا بمعنى ان الفاسق لا يصح حجه بل لا يقبل اخباره به فلا تحصل البراءة بفعله وكذا القول في الصلوة والصوم والزيارة وغيرها من العبادات المتوقفة على النية ونظهر الفايدة فيما لو حج الواجب الفاسق عن غيره تبرعا فان حجه صحيح وتبرئ ذمة المنوب عنه وكذا لو استوجر لظهور عدالته مع فسقه في نفس الامر فان عبادته صحيحة ويستثنى يستحق تمام الاجرة بالفعل ويجب عليه ايضا علمه بافعال الحج اجمالا واخذها من دلائلها او بالتقليد لاهله وهكذا يجب ذلك على كل جامع كغيره من العبادات **قوله** فلا تصح نيابة الكافر لعجزه عن نية القربة اي لعجزه عنها ما دام كافرا لان الفرض كون الحاج كافرا وذلك لا ينافي قدرته عليها بتقديم الاسلام فانه خروج عن محل الفرض فليس في العبادة تساهل كما زعم بعضهم بناء على انه قادر على الاسلام لامتناع الخير **قوله** ولا عن المسلم المخالف الا ان يكون اب النايب اطلاق العبادة يقتضي عدم الفرق بين الناصب وغيره في تحريم الحج عنه اذا لم يكن ابا واباحته اذا كان ابا وهذا عند الاكثر والذي دلت عليه رواية وهب بن عبد ربه عن الصادق عليه السلم المنع من الحج عن الناصب الا ان يكون ابا ومضمونه ما عمل الشهيد في الدروس فجوز الحج عن كل مخالف اذا لم يكن ناصبا وعنه اذا كان ابا خاصة ولا دلالة في الحديث على جواز الحج عن المخالف بل على المنع من الناصب غير الاب وعلل في التذكرة عموم المنع من الحج من غير الاب من المخالفين بان الذي يستحق الثواب الدائم هو الايمان فغير المومن لا يستحق ثوابا وعين بذلك ان صحة العبادة يقتضي حصول الثواب لمن وقعت له لان ذلك لازمها ولا ثواب الا في الجنة والمخالف لا يدخلها فلا يقع عنه الحج وهذا يقتضي المنع من ايقاع جميع العبادات عنه واهداء الطاعات اليه وعمم ابن ادريس المنع من الجميع حتى الاب

حقيقة

من الطريق ذاهبا وعايدا ومن الفقهاء من اجتزا بالاحرام والاول اظهر اعلم ان الحج عبارة عن الافعال المخصوصة الواقعة في المشاعر المعينة والذهاب اليها وان كان واجبا فهو من باب المقدمة وليس جزءا من الحج اجماعا والرجوع الى الوطن بعد الفراغ من الحج لا مدخل له فيه لا على وجه الذات ولا التبع وهذه المقدمات كلها اجماعية لكن قد اعتبر كل واحد من الذهاب والعود في الحج بوجه من الوجوه كما اعتبر الذهاب بحكمه عند من اوجب الاستيجار عن الميت من البلد واعتبر العود بحكمه باعتبار اشتراط الاستطاعة له كما تعتبر الاستطاعة للذهاب والافعال والا لم يجب الا ان لحوق هذه الاحكام لا يوجب الحاق جميع احكامها به وان من استوجر على عمل مخصوص فالاجرة موزعة على جميع اجزائه الذاتية ولا توزع على مقدماته وما يتوقف عليه كمن استوجر على عمل سرير فقرب اخشابه وجمعها وهيأ اسباب العمل ونقل الالة الى موضع العمل ونحو ذلك فان ذلك كله لا مدخل له في استحقاق الاجرة ولا توزع عليه وان توقف العمل عليه وان من فعل بعض العمل الذي استوجر عليه ثم عرض له عارض منعه من اكماله بموت ونحوه انما يستحق من الاجرة بنسبة ما عمل الا الجميع الا ان يدل الدليل على خلافه وهذه المقدمات كلها واضحة مسلمة لا نزاع فيها واذا تقررت فنقول من جملة الاحكام اللازمة عنها ان من استوجر على فعل الحج عن غيره فمضى الى الميقات في طريق قبل الشروع فيه لا يستحق شيئا لان الحج عبارة عن الافعال المخصوصة ولم يفعل منها شيئا وانما اخذ في المقدمات التي لا يمكن الفعل بدونها فيكون بمنزلة من استوجر على عمل سرير في مكان بعيد عن بيت الاجير فاخذ الالة العمل وخرج اليه فمات في الطريق فانه لا يستحق شيئا قطعا ولو مات في اثناء الفعل فان كان العمل قد احرم ودخل الحرم فمقتضى الاصل ان لا يستحق الا بالنسبة لكن قد وردت النصوص باجزاء الحج عن المنوب وبراءة ذمة الاجير واتفق الاصحاب على استحقاق جميع الاجرة فهذا الحكم ثبت على خلاف الاصل فلا مجال للطعن فيه بعد الاتفاق عليه وان كان بعد الاحرام وقبل دخول الحرم فعدم استحقاق الجميع ثابت بطريق اولى اذ لا دليل هنا صالح لاثبات ما خالف الاصل المتقدم فيعمل بالقواعد السالفة ويثبت له بحساب ما عمل خاصة على اصح القولين وقيل حكمه حكم ما لو دخل الحرم وهو ضعيف والمص قد حكم فيمن مات قبل الاحرام ودخول الحرم اعم من ان يكون قد احرم اولا انه لا يستحق بنسبة ما عمل من الافعال ان كان ومن الحركة الى البلد الى حيث مات وان يعاد من تركته بنسبة ما بقي من الذهاب وجميع العود وهذا كما ترى مشكل لما قد علمته من المقدمات فان العود لا مدخل له في الحج اصلا والذهاب وان كان مقدمة لكن لا يدخل في حقيقة ما استوجر عليه ومن ثم يجب الاستيجار عن الميت لتمام افعال الحج من غير ان ينقص منه شيء والذي يوافق الاصول واختاره الشيخ ره في احد قوليه والعلامة في التذكرة وجماعة ان الاجير ان كان قد استوجر للحج خاصة او له بقول مطلق ولم نزل القراين السابقة على دخول الذهاب لم يستحق مع موته قبل الاحرام شيئا وبعده يستحق بنسبة ما فعل من الافعال الى الجملة ولا يوزع للعود شيء وان كان استوجر لقطع

لاشتمالها على معظم [illegible]

المسافة ذاهبا وعايدا والحج وزعت الاجرة على الجميع ولو استوجر لقطع المسافة ذاهبا والحج وزع عليهما
خاصة وهذا توجيه واضح وعليه العمل ولا فرق بين ان يكون من اهل الحرم وغيره ولا بين ان يكون ناويا بعد الحج في الاجير ح
للاقامة بمكة وغيره وعلى قول المص يشكل الحكم في جميع من ذكر خصوصا في توزيع الاجرة على الرجوع لمن لا يريده
وكذا القول في اجير الزيارة فان التفصيل كلازات فيه وههنا بحث اخر وهو انه مع موته قبل اوان الحج او
ما يقوم مقامه هل يحكم ببطلان الاجارة ورجوع الحال الى ما كان عليه فان كانت الحجة عن ميت تعلقت
بماله وصيته او وارثه وان كانت عن حي عاجز تعلق الوجوب به وان كانت عن متبرع رجعت الى اصلها كلف به
ويخير في الاستنابة ثانيا ام تبقى لازمة لذمة الميت وانما يكلف بها وصيه او وارثه ظاهر الفتاوى
الاول لحكمهم باعادة الاجرة او ما قابل المتخلف ولو كانت الاجارة صحيحة والحق لازما لولي الميت لم يكن
لذلك فائدة والذي تقتضيه الاصول ان الاجارة لا تنفسخ بموت الاجير الا ان يشترط عليه العمل بنفسه
وح فالواجب على وليه ان يستاجر من ماله من يحج عن المستاجر وهذا صرح بعض الاصحاب وهو المتجه
وهذا آت في موت اجير الصلوة والزيارة ايضا لكن هذا غير مناف لما ذكره الاصحاب هنا لانهم ذكروا
المسئلة فيمن استوجر ليحج عن غيره وهذا يقتضي المباشرة بنفسه لان معنى قوله استاجرتك لتحج او لحج
نفسي لا تحج لتفعل او لا تفعله وهو صريح في المباشرة فلا يحتاج الى ان يضم قوله بنفسك او بنفسي وان
ذكر كان تاكيدا وكذا القول في الصلوة فعلى هذا تبطل الاجارة بموته ويرجع الحكم الى ما كان اولا فان كانت
الاستنابة عن ميت تولاها نائبا او وصيه ان كان والا الحاكم ومع تعذرهما فاحاد المومنين كما سياتي
ان شاء الله تعالى في الوصايا قوله وروى اذا امر ان يحج قارنا او مفردا فحج متمتعا جاز لعدوله الى الافضل
وهذا يصح اذا كان الحج مندوبا او قصد المستاجر الاتيان بالافضل لا مع تعلق الغرض بالقران والافراد
من جملة شرايط النيابة تعيين نوع الحج لاختلاف انواعه واختلاف الاغراض فيها فاذا عين التمتع لم يجز
العدول عنه الى قسيميه مطلقا عملا بمقتضى التعيين ولانه افضل منهما فلا يقوم ان مقامه ولا يستحق
الاجير اجرة لو عدل وان عين القران لم يجز العدول الى الافراد لعين ما ذكر ولو عين الافراد فقد روى ابو
بصير في الصحيح عن احدهما عليهما السلم جواز العدول الى التمتع لانه خالف الى الافضل والحق به القران للمشاركة
في العلة وهذا يتم مع تخيير المستاجر بين الانواع كالمتطوع وذي المنزلين المتساويين في الاقامة
بمكة وناء وناذر الحج مطلقا والا يجز كما لو كان فرضا احدهما وعليه تنزل الرواية بل هي صريحة فيه لان التمتع
لا يكون افضل الا في الصورة الاولى اما مع التعيين فلا يجزي اختيارا فضلا عن ان يكون افضل ولو عدل
من الافراد الى القران فقد استقرب في التذكرة الجواز ايضا لانه افضل وهو حسن عملا بمقتضى العلة بناء
على تقدير منصوص العلة بقي هنا بحث وهو ان جماعة من الاصحاب منهم المص قيدوا جواز العدول
بما اذا قصد المستاجر الافضل والا لم يجز العدول وعليه نزلوا الرواية وفي التقييد والتنزيل نظر لان موجب
القول بجواز التخطي عن المعين انما هو الرواية وقد علل فيها الجواز بانه خالف الى الفضل كما حكيناه سابقا

وهو حسن ان لم يصح الخبر بجواز النيابة عن الاب والاولى العمل بالمشهور من المنع من غيره مطلقا لما ذكر من
الدليل واحتج من جوز الحج عن غير الناصب بان المخالف مخاطب بالواجب فيعاقب على تركه وفعله صحيح
لنفسه اذا لم يخل بشيء من اركانه فتصح النيابة عنه كذلك لفايدة سقوط العقاب والتحقيق ان ذلك
يتوقف على تحقيق معنى الصحة في العبادة فعلى المشهور من انها موافقة الامر وحصول ما يستلزم الثواب
لا تتصور الصحة هنا عن المخالف الميت مطلقا لعدم امكان حصول الثواب له ويبنى الجواز عن الحي
على ان عبادته هل هي صحيحة مراعاة بموته على الايمان او باطلة لكن يعفى عنها مع ايمانه اذا كان قد فعلها
فعلى الاول يجوز النيابة عنه وتظهر فايدتها مع استبصاره وعلى الثاني لا تصح لانتفاء الفايدة
وقد تقدم الكلام في الوجهين وعلى ما اختاره المرتضى ره من ان الصحة في العبادة توجب سقوط العقاب
ولا تستلزم الثواب وانما تستلزمه قبول العبادة وهو امر زايد على الاجزاء والصحة يمكن القول بجواز
النيابة عنه لفايدة اسقاط العقاب عنه بسببها الا ان هذا الوجه لا يقتضي جوازها من كل مخالف بل
عن الكافر لتحقق الفايدة الا ان يقال يخرج الكافر بالاجماع فيبقى الباقي والاصح المنع من غير الاب المخالف
جمعا بين النص والدليل العقلي هذا في الحج واما في غيره من العبادات فمقتضى الدليل المجوز جوازه ايضا
والظاهر المنع مطلقا وهل يلحق الجد للاب به يحتمله لانه اب ولهذا يثبت ولايته كالاب وبه قطع
في الدروس وعدمه لانه ليس ابا حقيقة لاستلزامه الاشتراك والمجاز خير منه ولعدم مبادرة
المعنى الى الذهن عند الاطلاق ولان الحكم على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين اما الجد
للام فلا اشكال في عدم دخوله والظاهر ان الام كذلك لعدم النص وهذا كله يؤيد ما اسلفناه قوله
وهل تصح نيابة المميز قيل لا وقيل نعم لانه قادر على الاستقلال بالحج ندبا الاقوى الاول لان عمله
ليس شرعيا فلا يترتب عليه اثره ومطلق الاستقلال اعم من المطلوب فلا يتم لان التمرين لا يقوم
مقام الشرعي ولا فرق في ذلك بين الواجب والندب والمتبرع به والمعوض عنه قوله ولا بد من نية
النيابة وتعيين المنوب عنه بالقصد المراد بنية النيابة قصد كون الحج نيابة للاصالة وذلك اعم من كونه
عن شخص معين فمن ثم احتيج الى تعيين المنوب عنه مع ذلك فينوي في كل فعل من افعاله المفتقرة الى النية
كونه نيابة عن فلان ولو اقتصر على تعيين المنوب بان ينوي انه عن فلان فالظاهر الاجزاء لان ذلك يستلزم
النيابة عنه ولان الغرض تمييزه عن حج الاسلام وغيره وهو حاصل وان كان الاول المتعارف اولى ولا يفتقر
الى التعيين لفظا اجماعا وجوبا ولا استحبابا وانما المستحب ذكر المنوب عنه لفظا في المواطن وعند
الافعال بلفظ خاص كما سياتي وهو امر خارج عن النية فقول بعضهم ههنا ان تعيينه لفظا مستحب
غير واضح قوله ولا تصح نيابة من وجب عليه الحج واستقر الا مع العجز ولو مشيا قد تقدم ان من استقر
عليه الحج لا تعتبر في حقه الاستطاعة الشرعية فيجب عليه تكلفه ولو بالمشي مع العجز عنه بكل وجه يجوز نيابته
لكن يراعى في الجواز ضيق الوقت بحيث لا يحتمل تجدد الاستطاعة عادة ولو استوجر ح فاتفقت الاستطاعة

على خلاف العادة لم تنفسخ وكذا لو تجددت الاستطاعة للحج الاسلام بعدها فيقدم حج النيابة على
التقديرين ويراعي في وجوب حج الاسلام في الثاني بقاؤها الى القابل **قوله** ولو تطوع قيل يقع عن
حجة الاسلام وهو تحكم القول للشيخ ره في المبسوط ووجهه اشتراكهما في اصل الرجحان وحصول
نية القربة فتصرف الى ما في ذمته والقول الاخر في الخلاف وهو انه يقع تطوعا ويبقى حجة الاسلام في ذمته
والاصح عدم وقوعه عنهما اما عن حجة الاسلام لعدم نيته وانما لكل امرئ ما نوى واما عن التطوع
فلوجوب حج الاسلام على الفور المقتضي للنهي عن غيره الموجب للفساد في العبادة **قوله** ولمن حج ان
يعتمر عن غيره اذا لم يجب عليه العمرة وكذا لمن اعتمر ان يحج عن غيره اذا لم يجب عليه الحج هذا الاطلاق نظير ما
تقدم مرارا من عدم جواز النيابة في الحج لمن عليه حج واجب والحكم بالنيابة في العمرة فكذلك وقد عرفت
ان الحكم ليس على اطلاقه ويزيد هنا مناقشة تقييد الجواز بمن فعل ما استوجر عليه فان ذلك ليس بشرط
في صحة النيابة وان كان الحكم بذلك صحيحا وبذلك عبر العلامة في كثير من كتبه والحاصل في تحرير حكم المسئلة
ان من لم يجب عليه النيابة في وقت معين وجوبا مضيقا الحج يجوز استيجاره له وكذا العمرة سواء كان قد
فعل ما استوجر عليه او نسيه ام لم يكن فعل فيجوز لمن وجب عليه العمرة المفردة فعلا او ان الحج ان يوجر نفسه
للحج بعدها سواء كان قبل فعله لها ام لا لعدم المنافاة وكذا لمن وجب عليه حج الافراد ان يوجر نفسه للعمرة
بعده كذلك اذا لم يكن ذلك واجبا عليه ويتحقق ذلك بالنذر وشبهه والاستيجار ولو وجب عليه
احد النسكين ولم يكن فوريا جاز ان يوجر نفسه له ايضا قبل فعله وقد ظهر بذلك ما فات العبارة
قوله وتصح نيابة من لم يستكمل الشرايط وان كان صرورة اي لم يستكمل شرايط وجوب الحج عليه مع
استكماله لشرايط النيابة وان كان صرورة والصرورة بفتح الصاد الذي لم يحج يقال رجل صرورة و
امراة صرورة والمراد ان عدم الحج ليس مانعا من جواز النيابة بشبهة انه لم يتحقق تفاصيل الافعال ومحال
الحركات فكان استيجاره عليه كالاستيجار على العمل المجهول ودفعها بان المعتبر العلم الاجمالي بل العلم
ان محل الاحرام مثلا الموضع المخصوص وواجباته كذا والتحلل منه بما يفعل كذا والطواف حول البيت سبعة
اشواط على الوجه المعتبر وهكذا ثم يتوقف صحة فعله في محله على الاعتماد على مرشد عدل او ما يقوم
مقامه وجواز نيابة الصرورة اذا كان ذكرا موضع وفاق وانما نبه به على خلاف بعض العامة حيث منع منه
واما اذا كان انثى فللشيخ قول بمنع نيابتها عن الرجل وفي المبسوط بمنعها مطلقا والمشهور الجواز مطلقا
قوله ويجوز ان تحج المراة عن الرجل وعن المراة تخصيص المراة بالذكر بعد دخولها في الحكم السابق
فانه عام باعتبار من فاتهما من دوانه لتعيين موضع النزاع عندنا باعتبار خلاف الشيخ المتقدم وفي
الحقيقة لم تتعين مطلقا فان محل المراة الصرورة ولعله نبه بخصوص المراة على قول بعض المخالفين
حيث منع من نيابتها مطلقا وقد اطبق الكل على خلافه **قوله** ومن استوجر فمات في الطريق فان احرم
ودخل الحرم فقد اجزأت عن حج عنه ولو مات قبل ذلك لم يجز وعليه ان يعيد من الاجرة ما قابل المتخلف

وهو لفظ الرواية وهي دالة كما ترى على ان العدول الى الافضل جائز وان لم يخطر ذلك ببال المستاجر فكيف
تنزل على ما هو اخص من ذلك واما التقييد فانه تبع للرواية بل الاولى ان يقال بجواز العدول متى كان
المعدول اليه افضل ولا يكون افضل الا مع تخيير المستاجر بين المعدول عنه واليه كما في الفروض المتقدمة
ولا فرق في ذلك بين ان يقصد المستاجر الافضل او لا عملا بالتعليل المذكور ويبقى في عبارة المص ره بحث
من وجه اخر وهو انه قيد جواز العدول بكون الحج مندوبا او قصد المستاجر الافضل فمقتضاه ان الشرط
احد الامرين متى كان اصله مندوبا جاز العدول وان لم يقصد الافضل وان كان واجبا اعتبر قصد
الافضل وهذا مع مشاركته لغيره في المناقشة في الشرط الثاني لا وجه لفصل المندوب فيه عن نظايره
بل الحكم فيها واحد اما كون المعدول اليه افضل او قصده مع ذلك والظاهر ان مرادهم ما حررناه وان
قصرت العبارة ومتى جاز العدول استحق الاجير تمام الاجرة **قوله** ولو شرط الحج على طريق لم يجز العدول
ان تعلق بذلك غرض وقيل يجوز مطلقا مستند الجواز رواية حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلم
والتفصيل اقوى والرواية لا تنافيه ولا فرق في الغرض بين كونه دينيا كمشقة الطريق وبعدها فانهما
موجبان لزيادة الثواب بنسبة زيادة المشقة وبعد الاحرام ومروره على مشاهد مشرفة كالمدينة
اذا شرط عليه زيارتها وكل ما ورد بها او نحو ذلك او دنيويا كالتجارة ويرجع في ذلك الى قراين الاحوال
وعلى تقدير العدول فالاقوى هنا صحة الحج مطلقا لانه داخل على كل حال فهو بعض ما استوجر عليه ثم
ان ظهر بين الطريقين تفاوت وزع من الاجرة ما قابل ان كان نقص وان كان زاد استحق الجميع وطريق
معرفته ان ينظر اجرة المثل لكل منهما وينسب التفاوت الى اجرة المشترط ويؤخذ من المسمى بتلك
النسبة كذا فصله جماعة واستقرب في التذكرة مع المخالفة فيما يتعلق به الغرض الرجوع الى اجرة المثل
وفساد المسمى ويشكل كل واحد من القولين اما الاول فلان الطريق التي استوجر لسلوكها وجعل
لها حصة من الاجرة لم يفعل منه شيئا والذي فعله من السلوك غير مستاجر عليه فادخاله في التقدير
وتقسيط الاجرة عليه غير واضح واما الثاني فلان الحج مستاجر عليه على التقديرين لانه بعض الجملة
المعينة بل هو الركن الاعظم والغرض الاقصى منها وقد فعله وذلك انه يقتضي ان يستحق حصته من
المسمى لا اجرة المثل سواء تعلق الغرض مع ذلك بالطريق ام لا فالقول بثبوت ما يخصه من المسمى خاصة
اوجه ان لم يقع الاجماع على خلافه والا فقول الجماعة عملا بالرواية الصحيحة بحسب الامكان ويتفرع على
ذلك ما لو احصر الاجير قبل الاحرام مع مخالفته في الطريق المشروطة فانه لا يستحق شيئا على الاخيرين
اما على ما بيناه فظاهر لانه لم يفعل شيئا مما استاجر عليه واما على القول بثبوت اجرة المثل فانها لا
تستحق الا بفعل المقصود ولم يحصل وقد صرح في التذكرة ايضا بعدم ثبوت شيء ح سواء تعلق به غرض ام لا
وهو ظاهر على ما بيناه وعلى ما بنيه يشكل الحكم بثبوت اجرة المثل على الطريق مع فعل الحج وعدم شيء وجوب ٢
لا معه وقد مضى فيما لو مات النايب قبل الاحرام ما يرشد اليه وعلى قول الجماعة ينبغي ان يثبت مع عدم

الغرض حصة ما قطع من الطريق هذا كله مع تعيين السنة وسياتي تتمة احكام ما لو احصر قوله ولو
استوجر لحج لم يجز ان يوجر نفسه لاخرى حتى ياتي بالاولى ويمكن ان يقال بالجواز ان كان لسنة غير الاولى
انما استوجر الاجير ليحج عن غيره فاما ان تعين السنة التي يحج بها او لا فمع التعيين لا يصح له ان يوجر نفسه
ليحج عن اخر تلك السنة قطعا لاستحقاق الاولى منافعه في تلك السنة لاجل الحج اذ لا يمكن ان يفعله
عن اثنين فيقع الثاني باطلا ويجوز استيجاره لسنة غيرها على الاقوى لعدم المنافاة لكن يشترط كون
المستاجر متبرعا او كون ما عليه واجبا موسعا كالنذر المطلق حيث تسوغ الاستنابة عنه والا لم يصح
لوجوب الفورية ومع عدم تعيين الزمان في الاجارة الاولى يجب على الاجير المبادرة الى الفعل من اول
سنة على المشهور بين الاصحاب وفرعوا عليه عدم جواز ايجار نفسه لحجة اخرى حتى ياتي بالاولى الثاني في
الواجبين في السنة الاولى لا سيما في المعينة ولحمل المص جواز الثانية ان كان الاستيجار لسنة غير الاولى
وهو حسن وفي التذكرة جوز المطلقين وحمل الاولى على السنة الاولى والثانية عملا باصالة الجواز
ودفع اقتضاء التعجيل في الثانية بسبق استحقاق الاولى ويجب تقييده بما تقدم في المعينة
ولو استاجره الاولى للسنة الثانية جاز استيجار الثاني له مطلقا ومقيدا بغيرها وقد ادعى
الشهيد ره في بعض تحقيقاته ان الاطلاق في كل الاجارات يقتضي التعجيل فيجب المبادرة الى الفعل
وان كان واجبا مجردا عن المدة وهو مؤيد لما ذكروه هنا لكن دليله غير واضح ويتفرع على ذلك عدم جواز
الاجارة فيمن استوجر على زيارة او صلوة ونحوهما الثانية مطلقا حتى ياتي بالاولى ولا اشتراك الجميع
في المقتضي ولو اخر الاجير في المطلقة عن السنة الاولى اختيارا ثم حج بعد ذلك اجزا عن المنوب عنه وهل
يستحق اجرة قطع في الدروس بعدمه وفيه نظر خصوصا مع علم المستاجر بالحال ولم يفسخ ولو انعكس
الفرض بان قدم الحج عن السنة المعينة ففي الصحة وجهان من انه زاده خيرا ومن مخالفة المشروط وامكان
تعلق الغرض بالتاخير وان مراتب الاغراض لا تنحصر وقرب في التذكرة الاجزاء وهو حسن ان علم انتفاء
الغرض قوله ولو صد قبل الاحرام ودخول الحرم استعيد من الاجرة بنسبة المتخلف بناء على ان
الاجرة موزعة على الطريق وافعال الحج او مع ادخاله صريحا وعلى ما سبق من مختار المص يعيد جميع المتخلف
من الافعال وبقية الذهاب والعود ويفهم من قوله قبل الاحرام ودخول الحرم انه لو كان بعدهما
لم يستعد شيء كالميت وليس كذلك لما تقدم من ان الاصل يقتضي توزيعها على مجموع المستاجر
عليه وانه لا يستحق الا بالنسبة ما فعل وخروج الميت بدليل خارج لا يقتضي الحاق غيره به فلا
فرق ح بين صده قبل الخروج والشروع وبعده قبل الاكمال مطلقا ولا قايل بما افهم كلام المص لكن اتفقت
العبارة كذلك ويمكن ان يكون فايدة القيد الاحتراز عما لو كان بعد الاحرام ودخول الحرم فانه لا يتحقق
استعادة الاجرة مطلقا بل يبقى على الاحكام الى ان ياتي ببقية المناسك مع الامكان لا ان
قيد دخول الحرم لا مدخل له في ذلك بل مجرد الاحرام كاف وقوله استعيد من الاجرة بنسبة المتخلف

انما يتم مع كون الاجارة مقيدة بتلك السنة لانفساخ الاجارة بالصد المانع من الحج الى ان تنقضي
ايامه ولا يلزم اجابته لو ضمن الحج في السنة المستقبلة اما لو كانت مطلقة لم تنفسخ بالصد بل يثبت
لكل منهما الفسخ كما لو منع من السفر ابتداء في قوله ولا يجوز النيابة في الطواف للحاضر الا مع العذر
كالاغماء والبطن وما شابههما البطن بالتحريك علة البطن بالاسكان والمراد به الذي لا يمكنه التحفظ
او الطواف بنفسه لذلك ويدخل فيما شابههما المريض الذي لا يمكن ان يطوف بنفسه ولا يطاف به
ولا يدخل في العموم عبادة الحايض لان عذرها مانع شرعي من دخول المسجد وانما يتصور لحوقها مع
ضيق الوقت بالحج بالنسبة الى طواف العمرة او خروج القافلة بالنسبة الى طواف الحج وفي جواز استنابتها
ح نظر لانتفاء النص الدال على ذلك بل قد حكم الاكثر بعدولها الى حج الافراد عند ضيق الوقت عن الطواف
واتمام عمرة التمتع ورواه جميل بن دراج في الصحيح وهو يقتضي عدم جواز النيابة ولو قيل بجواز
الاستنابة مع الضرورة الشديدة اللازمة بانقطاعها عن اهلها في البلاد البعيدة كان قويا قوله
ولو حمله حامل فطاف به امكن ان يحتسب لكل منهما طوافه عن نفسه هذا اذا كان الحامل متبرعا او حاملا
بجعالة او مستاجرا للحمل في طوافه اما لو استوجر للحمل مطلقا لم يحتسب للحامل لان الحركة المخصوصة قد
صارت مستحقة عليه لغيره فلا يجوز صرفها الى نفسه وفي المسئلة اقوال هذا اجودها قوله ولو
تبرع انسان عن غيره بعد موته برئت ذمته لا فرق في المتبرع بين كونه وليا او غيره ولا بين كونه عدلا او فاسقا وان
كان الفاسق لا يجوز استنابته ابتداء فان المانع عدم قبول خبره بالفعل لا عدم صحة فعله في نفسه فهل
هذا لو كان هو الوارث وعتق عن مورثه وبرئت ذمته من استيجاره غيره لم يكن الميت قد اوصى الى
غيره بذلك قوله ولو افسد حج من قابل وهل يعاد بالاجرة عليه يبنى على القولين اللام في القولين
للعهد الذهني وهو المشهور بين الفقهاء في هذه المسئلة ونظايرها من ان المفسد للحج اذا قضاه هل
يكون الاولى فرضه وقضاؤها عقوبة او بالعكس فان قلنا بالاول لم تعد الاجرة لانه فعل ما استوجر
عليه في وقته فاستحق الاجرة وان قلنا بالثاني لم يستحق هذا اذا كانت السنة معينة فلو كانت
مطلقة وقلنا بان الاولى فرضه فكذلك وان قلنا هو الثانية فيبنى استحقاق الاجرة ايضا على ان
التاخير عن السنة الاولى في المطلقة مع عدم الفسخ وفعله بعد ذلك لا لعذر هل يوجب استحقاق
الاجرة ام لا فعلى الاول يستحق هنا وعلى الثاني لا وقد تقدم ان الشهيد ره حكم بعدم استحقاق
المؤخر لا لعذر اجرة فيكون هنا عنده كذلك والاصح ان الاولى فرض المفسد والثانية عقوبة فيستحق
الاجرة على كل تقدير واعلم ان المص لم يفرق بين المعينة والمطلقة في ظاهر كلامه بل بنى استحقاق الاجرة
على القولين وهو في المعينة واضح وفي المطلقة انما يتم عدم استحقاق الاجرة لو قلنا ان الثانية فرضه
على مذهب الشهيد ره فلعله يرى ذلك وقد اغرب العلامة في القواعد فاوجب في المطلقة قضاء
الفاسدة في السنة الثانية والحج عن النيابة بعد ذلك وهو غير واضح لانه على تقدير كون الفاسدة

عقوبة تكون الثانية هي الفرض فلا مقتضى لوجوب حج اخر ولو قلنا بان الاولى فرضه فعدم ايجاب الثالثة
اولى **قوله** ولا يصح ان ينوب عن اثنين في عام هذا اذا كان المستناب فيه واجبا او اريد فعل الحج عن كل ايقاع
واحد منهما اما لو كان مندوبا واريد ايقاع الفعل عنهما معا ليشتركا في ثوابه صح وقد يتفق ذلك في الواجب
بان ينذر جماعة الاشتراك في حج يستنيبوا فيه كذلك ثم على كل تقدير بطلان الايقاع عن اثنين او نوى
عنهما لم يقع عنهما وفي وقوعه عنه وجه ضعيف لعدم النية **قوله** ولو اقترن العقدان وزمان
الايقاع بطلا ولو اختلف زمان الايقاع صحا الا مع فورية وجوب الحج المتاخر وامكان استنابة
من يعجله في ذلك العام فيبطل العقد المؤخر ولو اقترن العقدان مع اطلاق زمان الايقاع احتمل
البطلان لاقتضاء كل واحد التعجيل فيقع التنافي كما لو عينا الزمان والصحة لعدم التنافي بحسب التعيين
والمبادرة انما تجب بحسب الامكان وهو هنا غير ممكن ومن ثم لو تعاقبا صحا كما مر وبدا بالاولى فالاول العقدان
وعلى تقدير الصحة هنا يحتمل تخيير الاجير في البداءة بايهما شاء لاستحالة الترجيح من غير مرجح والقرعة
لانها لكل امر مشكل وقد استفيد من ذلك كله ان صور المسئلة ستة لان العقدان اما ان يتحدا
زمانا او يتعاقبا وعلى التقديرين فاما ان يتحد زمان الايقاع او يختلف ويطلقا فالمطلقان يصحان
مطلقا الا على الاحتمال وكذا المتعددان والمتحدان عقدا لا ايقاعا وبالعكس يبطل الثاني وكذا
يبطل المتحدان فيهما **قوله** واذا احصر تحلل بالهدي ولا قضاء عليه عدم وجوب القضاء انما يتم
على ظاهره في المعينة لانفساخ الاجارة ح واما في المطلقة فان قلنا بعدم جواز الفسخ بالتاخير مع
المانع كما او لا معه للمستاجر وجب القضاء لبقاء الاجرة كما لو لم يبادر في السنة الاولى وان قلنا بجواز الفسخ لها
على وجه امكن حمل القضاء المنفي على القضاء المتعين الحتمي فانه ح لا يتحقق بل قد يجب كما اذا لم تفسخ وقد
لا يجب كما اذا فسخت اما اطلاق نفي القضاء بحيث يراد به الحتمي المنفي الكلي فليس بجيد ولعل المص يرى ثبوت
التخيير في الفسخ على ذلك الوجه كما اختاره الشهيد ره وجماعة فيتوجه نفي القضاء على الوجه الذي بيناه
او يحمل على المعينة وللشيخ قول بانفساخ العقد ح من غير فسخ فينتفي عليه وجوب القضاء بكل وجه ويتم
الكلام معه ايضا **قوله** ومن وجب عليه حجان مختلفان كحجة الاسلام والنذر ومنعه عارض جاز ان يستاجر
اجيرين لهما في عام واحد انما جاز الاستيجار لهما في عام مع ان المنوب لم يكن له ايقاعهما في عام بل يجب
عليه تقديم حجة الاسلام اما مطلقا او مع سبق الاستطاعة وتقديم حج النذر مع سبق سببها عليها
لان المعتبر في تقديم المقدم من ذلك ان لا يتقدم غيره عليه وهو هنا حاصل ولما كان ذلك غير ممكن
من المنوب انفا قا امكن من النائب المتعدد صح وقد ذكر هذا الحكم جماعة من الاصحاب كذلك منهم المص
والعلامة في كتبه جازمين بحكمه وفي التذكرة نسب الجواز الينا ثم حكى عن الشافعي فيه وجهين ويقدح
عن هذا الحكم اشكال لان الترتيب اذا كان واجبا بين الحجين بدون تقديم المتقدم منهما بحكمها لم يتحقق صح
بعدم تاخيره كما ذكرنا سابقا ويرشد اليه ما سلف في الوضوء فانهم لم يجوزوا غسل الاعضاء ولا مسحها دفعة

واحدة مع تحقق المعنى المذكور وهو عدم تقديم المؤخر محتجين على ذلك بان المعتبر تقديم المقدم لا عدم
تاخيره وكذا في النائبين عن الميت في الصلوة اليومية انه لا يجوز ايقاعهما الفعل دفعة بل لا بد من حكمه
التعاقب الا ان يدعى في هذا الترتيب معنى مغاير لذلك وهو غير متحقق لاشتراك الجميع في وجوب
تقديم بعضها على بعض من الفاعل ولا معنى للترتيب الا ذلك ويظهر من الدروس ان في جواز النائبين
هنا في عام واحد خلافا لانه قال فيه فالاقرب الاجزاء وهو يدل على الخلاف ثم قال ولو قلنا بوجوب
التقديم بحجة الاسلام اما لسبق وجوبها او مطلقا ففي وجوب تقديمها من النائب نظر وعلى تقدير
وجوب تقديم احرام نائب المتقدمة على احرام الاخرى يبطلهما مع اقترانهما وجوب ذلك مع اقترانهما
في باقية غير واضحة لان المعتبر ان كان وقوع الاولى بكمالها قبل الثانية لم يتحقق هنا وان كان عدم
تقديمها كذلك فهو متحقق على التقديرين ويمكن الجواب عن اصل الاشكال بان هذا ليس من باب
الواجب المرتب بل من باب تعارض الواجبين ووقع بين الامرين بيان ذلك ان حج الاسلام واجب مضيق
لان وجوبه فوري وحج النذر المطلق مثلا وجوبه موسع فالسنة الاولى بالنسبة الى الواجبين تصلح
لكل منهما ومن ثم لو انفرد كل واحد عن الاخر امكن فعله فيها فاذا اجتمعا ولم يكن الجمع بينهما قدم الواجب
المضيق وفاء بحق الواجبين بحسب الامكان ومما يرشد الى ذلك انه لو اجتمع على المكلف واجبان كذلك
وامكن الجمع بينهما كصوم يوم مطلق وصلوة مائة ركعة مثلا في يوم معين كهذا اليوم فانه يجوز الجمع بينهما
مع الامكان ولو لم يمكن قدم المضيق وهو الصلوة وهذا بخلاف الواجب المرتب فانه لا يجوز الجمع فيه وان
امكن كالوضوء والصلوة ومن ثم لم يجز غسل الاعضاء دفعة ولا مسحها كذلك ولما لم يكن في الحج الجمع من
المباشر الواحد قدم المضيق فاذا امكن بفعل النائب جاز الجمع بينهما في عام واحد وقد ظهر بذلك
قوة ما ذكره الاصحاب **قوله** ويستحب ان يذكر النائب من ينوب عنه باسمه في المواطن وعند كل فعل
من افعال الحج اي يستحب ذكره لفظا والا فان ذكره نية واجب عند كل فعل يتوقف على النية ولكن اللفظ
ما رواه الحلبي وغيره عن ابي عبد الله عليه السلم ان قل اللهم ما اصابني في سفري هذا من تعب او شدة او
بلاء او شعث فاجر فلانا فيه واجرني في قضائي عنه وفي رواية نصب بدل تعب ومحل هذا القول
بعد نية الاحرام وكل فعل **قوله** وان يعيد المخالف حجه اذا استبصر وان كان مجزئة الاتيان بقوله
وان الوصلية يقتضي استحباب الاعادة لو كانت غير مجزئة بطريق اولى كما في قولهم احبك وان كنت جاهلا
وقد يشكل ذلك بان شرط اجزائه بالحج السابق وقوعها مجزئة كما مر فاذا لم تكن مجزئة كانت الاعادة واجبة
لا مستحبة ويمكن حمله بان يريد بالاجزاء هنا التنبيه على ما سبق الخلاف فيه من ان عدم الاعادة هل
هو لصحة الحجة في نفسها او تخفيف واسقاط تكليف كما في الكافر اذا اسلم فعلى القول بالفساد وسقوط
القضاء تخفيفا تظهر فائدة الاستحباب اعادتها وعلى القول بانها مجزئة صحيحة قد يشكل اختصاصه
باستحباب الاعادة من بين مطلق الحاج لاشتراك الجميع في الاجزاء فنبه بقوله وان كانت مجزئة على الفرد

الاحقى من شقى المسئلة على تقدير استحباب الاعادة اذ لا يخفى ان الاستحباب على تقدير الاجزاء اخفى
منه على تقدير عدمه قوله ويكره ان تنوب المرأة اذا كانت صرورة نبه بذلك على خلاف الشيخ ره وابن البراج
جميعا حيث منعا من نيابتها صرورة وبه روايات حملها على الكراهة على طريق الجمع بينها وبين غيرها ولا
يكره ذلك للرجل عندنا وان كان بعض العامة قد منع منه قوله اذا اوصى ان يحج عنه ولم يعين
انصرف الى اجرة المثل المراد باجرة المثل ما يبذل في الغالب للفعل وهو الحج هنا لمن استجمع
شرايط النيابة في ادنى مراتبها وانما ينصرف الى اجرة المثل اذا لم يوجد من ياخذ اقل منها اتفاقا والا
اقتصر عليه والظاهر انه لا يجب تكلف تحصيل ذلك ويعتبر الحج من اقرب الاماكن على ما اخترناه الا مع
ارادة خلافه صريحا او قرينة قوله ويخرج عن الاصل ان كانت واجبة ضابط كلي في هذا الباب وهو ان كل
واجب يتعلق بالمال في حال الحيوة سواء كان ماليا محضا كالزكوة والخمس والكفارة ام ماليا مشوبا
بالبدن كالحج فانه يخرج من اصل التركة سواء اوصى به الميت او لم يوص به لم يخرج عنه بل يبقى في عهدته وكذا
المندوب يخرج من الثلث مع الوصية به والذي يخرج من الاصل في القسم الاول هو اجرة مثله فلو اوصى
الميت بازيد من اجرة المثل اليه كان قدر الاجرة محسوبا من الاصل والزايد وصية تحسب من الثلث قوله
ويستحقها الاجير بالعقد اي يملكها حتى لو كانت عينا فزادت بعد العقد او نمت فهما للاجير لكن لا
يجب تسليمها الا بعد العمل كما سياتي انشاء الله تعالى فعلى هذا لا يجوز للوصي تسليم الاجرة قبل العمل
فلو سلم كان ضامنا الا مع الاذن صريحا او بشاهد الحال ولو توقف عمل الاجير على دفع الاجرة اليه و
لم يدفع اليه احتمل جواز فسخه وهو الذي قربه في الدروس ووجوب انتظار وقت الامكان قوله
فان خالف ما شرط قيل كان له اجرة المثل والوجه ان لا اجرة ووجه الوجه وجيه لانه يتبرع بما اتى به لكن يستحق
منه ما ساوى في الطريق والنوع واعلم ان موضع هذه المسئلة اعم مما سبق لانها تشمل ما لمن استوجر على
الوجهين المتقدمين فخالف او على الحج فاعتمر او بالعكس وغيرها والقايل بثبوت الاجرة في جميع الموارد غير
معلوم خصوصا في القسمين الاخيرين فان الخلاف فيهما انما وقع في صحة ما فعله من حيث اتيانه بخلاف
ما امر به فهو منهي عنه وهو يقتضي بطلان العبادة ومن حيث ان النهي انما يتوجه الى الضد العام الخاص
واما الاجرة فظاهرهم الاجماع على سقوطها هنا نعم يمكن صحته في المخالفة في وصف خارج عن
حقيقة ما استوجر عليه كالمشي والاحرام من ميقات مخصوص والطواف على وجه مخصوص ونحو ذلك
فانا نقول بثبوت اجرة المثل محتمل من حيث انه بعض المامور به كما لو خالف في الطريق مع الغرض فقد قال
العلامة بثبوت الاجرة في بعض موارده كما مر وان كان في الحكم باجرة المثل ثم نظر فان استحقاقه
من المسمى بنسبته مما عمل مما عين له وقد تقدم قوله وان علم منه ارادة التكرار حج عنه حتى يستوفي الثلث
من تركته هذا اذا علم منه ارادة تكرار لا يقف على حد او يسع الثلث فصاعدا فلو علم منه تكرارا ينقص
عن الثلث اقتصر عليه مع انه داخل في العبادة وكذا لو كان في الحج الموصى به حج واجب بالنذر او الاسلام

وان لم يكن ماليا كالصلوة
والصوم وانما يخرج من الثلث
مع وصية الميت والا لم يوص

يقتضي

النتيجة

لم يحتسب من الثلث بل يخرج من الاصل اولا ثم يكرر الحج بقدر الثلث والمصنف ره يريد بالحج الموصى به المندوب
خاصة بقرينة اخراجه من الثلث فمن ثم اطلق اخراجه من الثلث قوله اذا اوصى ان يحج عنه كل سنة بقدر
معين فقصر جمع نصيب سنتين واستوجر به لسنة ولو قصر ذلك اضيف اليه من نصيب الثالثة
الضابط في ذلك ان يجمع فيما زاد على السنة ما يكمل به اجرة المثل لسنة ثم يضم الزايد الى ما بعده و
هكذا ولا يتقدر بجمع سنتين ولا ازيد كما ذكره ولو كانت السنون معينة ففضل منها فضلة لا تفي
بالحج اصلا ففي صرفه في وجوه البر او عوده الى الورثة الوجهان والقول في اعتبار الحج من البلد او من
الميقات كما مر ثم ان كان ذلك القدر المعين للحج غلة بستان مثلا فمؤنتها على الوارث لان الاصل
ملكه الا ان يصرح بخلافه او تدل القراين عليه ويحتمل اخراجها عن الغلة مقدمة على الوصية لتوقفها
عليها ولو كان الموصى به جميع المال الذي له الغلة فلا اشكال في تقديم مؤنته على الوصية وكذا
لو امتنع الوارث من الانفاق عليه ولم يكن هناك من يجبره عليه قوله لو كان عند انسان وديعة ومات
صاحبها وعليه حجة الاسلام وعرف ان الورثة لا يؤدون جاز ان يقتطع قدر اجرة المثل فيستاجر به
لانه خارج عن ملك الورثة الاصل في هذه المسئلة ما رواه بريد العجلي عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سالته عن رجل استودعني مالا فهلك وليس لولده شيء ولم يحج حجة الاسلام قال حج عنه وما فضل
فاعطهم وقد اشتملت الرواية على كون المال وديعة كما حكاه الاصحاب وعلى كون الحجة حجة الاسلام وعلى
كون المستودع مباشر الحج واقتطاع الاجرة من الاصل وقد قيدها الاصحاب بعلم المستودع ان الورثة
لا يؤدون والا وجب استيذانهم لان الاصل يقتضي ذلك حذرا من التصرف في مال الغير بغير اذنه
خرج منه ما لو علم عدم ادائهم فيبقى الباقي وطردوا الحكم في غير الوديعة من الحقوق المالية كالدين و
الغصب والامانة الشرعية لاشتراك الجميع في كون مال الميت الذي يجب اخراج الحج منه قبل الارث
والظاهر طرده في غير حجة الاسلام كالنذر والعمرة وقضاء الدين وكل حق مالي يجب اخراجه عن الميت وان
لم يوص به كالزكوة والخمس وخرج بعضهم وجوب استيذان الحاكم مع امكانه وهو حسن مع القدرة
على اثبات الحق عنده لان ولاية اخراج ذلك قهرا على الوارث وغيره اليه ولو لم يمكن فالعدم احسن حذرا
من التعطيل الحق الذي يعلم من بيده المال ثبوته واطلاق النص اذن له والظاهر جواز استنابته فيه
كما يجوز مباشرته والقول في كون الحج هنا من الميقات او البلد كما مر ولو تعدد الودعي وعلم بعضهم
ببعض توزعوا الاجرة ولو اخرجها بعضهم باذن الباقي فالظاهر الاجزاء لاشتراك الجميع في كونه
مال الميت الذي تقدم اخراج ذلك منه على الارث ولو لم يعلم بعضهم ببعض واخرجوا جميعا او
حجوا فلا ضمان مع الاجتهاد على الاقوى والا ضمنوا ما زاد على الواحدة ولو علموا في الاثناء سقط من
وديعة كل منهم ما يخصه من الاجرة ويحللوا ما عدا واحدا بالقرعة ان كان بعد الاحرام ولو حج كل منهم
عالما بالاخر صح السابق خاصة ولو احرموا دفعة سقط من وديعة كل واحد منهم ما يخصه من الاجرة

الموزعة وغرم الباقى ولو علم ان بعض الورثة يؤدى دون بعض فان كان نصيبه يفى باجرة المثل للحج والحق
بحيث يعلم حصول الغرض وجب الدفع اليهم والا فلا ولو امكن استيذان من يؤدى من غيرهم صرف الية و
مباشرة الاخراج جاز والمراد بالعلم الظن الغالب المستند الى القراين لا حال ولو دفعه اليهم والحال
هذه ضمن ان لم يتفق منهم الادا فان المراد بالجواز هنا معناه الاعم والمراد منه الوجوب لانه من باب الحسبة
والمعاونة على البر والتقوى والامر فى الرواية دال عليه **قوله** اذا عقد الاحرام عن المستاجر عنه ثم نقل
النية الى نفسه لم يصح فاذا اكمل الحجة وقعت عن المستاجر عنه ويستحق الاجرة ويظهر لى انها لا يجزى
عن احدهما القول الاول للشيخ ره وتبعه عليه المص فى المعتبر وهو مبنى على ان نية الاحرام كافية عن نية
باقى الافعال ولذا الاحرام يستتبع الباقى وان النقل فاسد لكان النهى فيبقى على ما احرمه وفى رواية ابى
حمزة لو حج النايب عن نفسه وقع عن المنوب وهو ابلغ من قول الشيخ والاصح ما اختاره المص من عدم
وقوعها عن احدهما اما عن المستاجر فلعدم نيته بعد النقل واما عن نفسه فلعدم جواز العدول و
عدم وقوع الاحرام عنه وللنهى عن ايقاع باقى الافعال عن نفسه المقتضى للفساد فلا يستحق اجرة **قوله**
ان كان ندبا حج عنه من بلده ان احتمل الثلث وان قصر حج عنه من بعض الطريق قد تقدم من المص اختيار ان
الحج الواجب يقضى من الميقات وهنا اوجب قضاء المندوب من البلد مع اتساع الثلث له والخلاف
واقع فيهما وانما فرق المص بينهما فى الحكم جمعا بين الدليل الدال على ان الطريق لا تحتسب من الحج وقد
تقدم وبين رواية البزنطى عن الرضا عليه السلم فى الرجل يموت فيوصى بالحج من اين يحج عنه قال على قدر ماله
ان وسعه ماله فمن منزله وان لم يسعه ماله من منزله فمن الكوفة فان لم يسعه من الكوفة فمن المدينة فعلى هذا
ليس فى حكم المص هنا رجوع عما تقدم والاصح تساوى الواجب والندب فى ذلك وفى قوله حج عنه من بعض
الطريق اشارة الى انه لا يتعين الميقات عند تعذر البلد بل يجب بحسب الممكن ويمكن انه لا يتعين
ميقات بلد الميت بل لو امكن اخراج الحج من ميقات اقرب الى مكة لقلة المال وجب **قوله** وان قصر
عن اجرة المثل حتى لا يرغب فيه اجير صرف فى وجوه البر وقيل يعود ميراثا وجه الاول خروجه عن ملك
الوارث بالوصية لان الارث بعد الوصية فاذا تعذر المصرف الخاص بقى العام الداخل ضمنا وهو مطلق
ما يتقرب به فيصرف فى وجوه البر ووجه الثانى كون العام غير مقصود وانما اخرجه عن الورثة بشرط صرفه فى
الوجه المعين فاذا تعذر عاد ميراثا بل كشف عن سبق الميراث له من حين الموت وانما عاد ظاهرا وفصل
بعضهم جيدا فقال ان كان قصوره حصل ابتداء بحيث لم يمكن صرفه فى وقت ما فكونه ميراثا اقوى لما ذكره وان كان ممكنا ثم طرأ القصور بعد ذلك لطرو زيادة الاجرة ونحوه فانه لا يعود ميراثا لصحة
الوصية ابتداء فخرج بالموت عن الوارث فلا يعود اليه الا بدليل فاذا تعذر المصرف المعين صرف فى
البر ولو امكن استنماؤه بالتجارة وصرفه فى الحج بعد مدة فالظاهر وجوبه وكذا لو رجى اخراجه فى وقت اخر
وانما يصرف فى البر مع الياس من صرفه فى الحج ولهذه المسئلة نظاير كثيرة فى تضاعيف الفقه **قوله**

في الحج ٢

فان كان الكل واجبا وقصرت التركة قسمت على الجميع بالحصص هذا اذا كانت الواجبات كلها مالية
كالدين والكفارات والحج فلو كان بعض الواجبات بدنيا كالصلوة قدم المالى على غيره **قوله** ومنهم من
سوى بين المنذورة وحجة الاسلام فى الاخراج من الاصل والقسمة مع قصور التركة وهو اشبه وجه
الاول رواية ضريس عن الباقر عليه السلام وهى التى نقلها بعد ذلك فالعبارة فى قوة المكررة وانما منع
ذلك لان الرواية وردت فى مادة مخصوصة فيخرج المص من جعلها عامة وان كان القول عاما ووجه التسوية
اشتراك الحجتين فى كونهما حقا ماليا فيخرجان من الاصل ويتحاصان مع القصور وهو اقوى وحمل
الرواية على نذر غير لازم كالواقع فى المرض ولو قصر التحاص عن اخراج كل واحدة منهما من اقرب الاماكن و
وسع الحج خاصة او العمرة صرف فيه فان قصر عنهما احتمل تركهما معا وتقديم حجة الاسلام ان وسع
لاحدهما والقرعة **قوله** تمتع التمتع لغة الانتفاع واللذة بما كان قد حرم الاحرام قبله واختص
بالاسم مع اشتراط الجميع فيه لشدة ارتباط ما بين حجه وعمرته فكانا لذلك كالشئ الواحد فاذا حصل
بينهما تمتع فكانه قد حصل فى اثناء الحج وقد روى الحلبى عن ابى عبد الله عليه السلم انه قال دخلت العمرة
فى الحج الى يوم القيمة وعنى به عمرة التمتع وحجه **قوله** بالعمرة المتمتع بها اى المتمتع بها الى الحج كما وصفها
الله تعالى بقوله فمن تمتع بالعمرة الى الحج لانتفاع ثوابها والتقرب بها الى الله تعالى قبل الانتفاع بالحج
الى وقت الحج فيجتمع حينئذ التقربان او المنتفع بها اذا فرغ منها باستباحة ما كان محرما قبل وقت التلبس
بالحج فالباء سببية والمعنيان ذكرهما فى الكشاف **قوله** يوم التروية هو اليوم الثامن من ذى الحجة سمى
بذلك لان الناس كانوا يتروون فيه ويحملون الماء الى عرفة رواه الصدوق فى العلل عن الحلبى عن ابى عبد الله
عليه السلم قال سألته لم سمى يوم التروية بذلك قال لانه لم يكن بعرفات ماء وكانوا يستقون من مكة
من الماء ريهم وكان يقول بعضهم لبعض ترويتم ترويتم فسمى يوم التروية لذلك **قوله** وان اقام الى
النفر الثانى جاز ايضا جواز الاقامة بمنى ايام التشريق قبل الطوافين والسعى للمتمتع وغيره هو اصح القولين
وبه اخبار صريحة وما ورد مما ظاهره النهى عن التاخير محمول على الكراهة جمعا بينها وعلى هذا القول
يجوز تاخيرها طول ذى الحجة وربما قيل بجواز تاخير المتمتع عن يوم النحر الى الغد خاصة وجمع الشيخ
بين الاخبار بحمل اخبار التاخير على غير المتمتع واخبار النهى عنه وما قدمناه اجود واعلم انه سياتى
فى كلام المص اختيار المنع عن الغد من غير اشارة الى الخلاف وهنا اختار الجواز كذلك وكانه رجوع
عن الفتوى وربما حمل الجواز عنها على معنى الاجزاء فانه لو فعل مع التاخير مجزى وان حصل الاثم
وهو فاية الخلاف وهو حمل بعيد **قوله** وهذا القسم فرض من كان بين منزله ومكة اثنى عشر ميلا فما زاد
من كل جانب وقيل ثمانية واربعون ميلا القول الثانى هو الاقوى لصحيحة زرارة عن الباقر عليه السلم
وغيرها وما اختاره المص ذهب اليه جماعة من الاصحاب منهم الطبرسى فى التفسير ولا نعلم مستنده
وربما وجه بان الثمانية والاربعين المذكورة فى الرواية موزعة على الاربع جهات فيختص كل واحد اثنى عشر

منه باكلون ويتمتعون ويسمى هذا النوع بذلك لما يتخلل بين العمرة والحج من التحلل الموجب لجواز الانتفاع واللذة م

هنا

وعلى هذا القول ينتفى فائدة قولهم فى القارن والمفرد انهما يحرمان من دويرة اهلهما ان كانت اقرب من والمفرد ح
الميقات فان معنى ذلك انها لو كانت ابعد لكان احرامهما من الميقات وهذا لا يتفق لان اقرب المواقيت
الى مكة يزيد على اثنى عشر قوله فان عدل هؤلاء الى القران او الى الافراد لم يجز او يجوز مع الاضطرار كخوف
الحيض المتقدم على طواف العمرة اذا خيف ضيق وقت الوقوف الاختيارى بعرفة او خيف التخلف عن الرفقة
الى عرفة حين يحتاج اليها وان كانت الوقت متسعا ومن الاضطرار خوف المحرم بالعمرة من دخول مكة قبل
الوقوف لا بعده ومنه ضيق الوقت عن الاتيان بافعال العمرة قبل الوقوف ونحو ذلك قوله وشروطه
النية قد تكرر ذكر النية هنا فى كلامهم وظاهرهم ان المراد بها نية الحج بجملته وفى وجوبها كذلك
نظر ويمكن ان يريدوا بها نية الاحرام وهو حسن الا انه كما استغنى عنه فانه من جملة الافعال وكما
يجب النية له يجب لغيره ولم يتعرضوا لها فى غيره على الخصوص ولعل للاحرام مزية على غيره باستمراره
وكثرة احكامه وشدة التكليف به وقد صرح فى الدروس بان المراد بها نية الاحرام ويظهر من سلار
فى الرسالة ان المراد بها نية الخروج قوله ووقوعه فى اشهر الحج وهو شوال وذو القعدة وذو الحجة
وقيل وعشرة من ذى الحجة وقيل وتسعة وقيل الى طلوع الفجر وضابطه وقت من يوم النحر ان شاء ما يعلم
انه يدرك المناسك المروى والاقوى هو القول الاول لقوله تعالى الحج اشهر معلومات والاشهر صيغة
جمع لا يصدق حقيقة بدون الثلثة وروى معوية بن عمار فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال الحج اشهر
معلومات شوال وذو القعدة وذو الحجة وباقى الاقوال ينظر الى عدم امكان الحج بعد المدة المذكورة فيهما اثناء ح
اما اختيارا او اضطرارا وقد حقق المتاخرون ان النزاع لفظى اذ عند تحرير الحال يرتفع الخلاف والاشكال
فان افعال الحج ما يقع فى مجموع ذى الحجة الطوافين والسعى فان اريد باشهر الحج هذا المعنى فلا اشكال من ح
فى انها الثلثة لكن لا يمكن انشاؤه فى جميع ذى الحجة بل لا بد فى اجزائه من ادراك الوقوفين واحدهما
اختيارا او اضطرارا اى المشعر على وجه سياتى تحقيقه وح فان اريد باشهره ما يمكن انشاؤه فيها فلا الحج ح
اشكال فى فواته بطلوع الشمس من يوم النحر او بزواله فالاعتبارات التى قد رتبت عليها هذه الاقوال لا مشاحة
فيها وح فما اختاره المص من ان اشهر الحج هى الثلثة ووقت الانشاء ما يمكن ادراك المناسك المعتبرة فى الصحة
هو الاقوى وقد تظهر فائدة الخلاف فيما لو نذر الصدقة او غيرها من العبادات فى اشهر المعلومات او فى اشهر
الحج فان جواز تاخيرها الى ما بعد التاسع يبنى على الخلاف قوله وان يحرم بالحج له من بطن مكة وافضلها
المسجد وافضله المقام المراد ببطن مكة ما دخل على شىء من بنائها وان قل سورها فيجوز الاحرام من داخل سورها
مطلقا لكن الافضل كونه من مقام ابرهيم عليه السلم او من داخل الحجر لرواية معوية بن عمار عن الصادق ع
ويظهر من المص ان المقام افضل وهو اختيار الدروس وينبغى لمن احرم بالحجر ان يكون تحت الميزاب قوله
ولو احرم بالعمرة المتمتع بها فى غير اشهر الحج لم يجز له التمتع بها ظاهر العبارة يشعر بكونها تقع صحيحة لكن
لا يتمتع بها لفقد الشرط وهو وقوعها فى اشهره وهو الذى صرح به العلامة فى التذكرة وجزم بانها ينعقد

مقبولة ووجهه تحقق القربة بالاحرام المعين فاذا تعين لعارض بقى المطلق بل اختار ما هو اعظم من ذلك
وهو انه لو اتى بالحج فى غير اشهره ينعقد عمرة مقبولة وفيهما نظر لفقد النية التى هى شرط العبادة فما نواه
من المعين لم يحصل والمطلق غير مقصود واستدل له العلامة برواية تبعد عن الدلالة لمن تامل قوله وكذا
لو فعل بعضها فى اشهر الحج نبه بذلك على خلاف جماعة من العامة حيث اعتبروا الاحلال فى اشهر الحج و
بعضهم اكثر الافعال وعندنا الاعتبار بالاهلال لا بهما قوله ولا يلزمه الهدى لان لزومه من توابع
وقوع التمتع فحيث لم يقع لم يلزمه وعند العامة يلزمه الهدى تفريعا على وقوعها لما نواه قوله والاحرام من
الميقات مع الاختيار هذا شرط اخر اعم من الرابع فانه مخصوص ببيان ميقات حج التمتع وهذا
يشمل عمرته ايضا ويمكن ان يكون مخصوصا بعمرة التمتع بمعنى ان شرطها وقوعها فى زمانها ومكانها
وهو ميقاتها المخصوص بها فلا يجوز الاحرام من غيره مع الاختيار ويجوز مع الاضطرار على بعض
الوجوه وسياتى تفصيله قوله ولو احرم بحج التمتع من غير مكة لم يجزه ولو دخل باحرامه على الاشبه لا ريب
فى عدم جواز الاحرام من غير محله الا فى موضعين ياتى ذكرهما ولا فرق فى ذلك بين ان يمر بعد ذلك على
الميقات وعدمه وهذه المسئلة لم نذكر فى غير هذا الكتاب فيها خلافا وقد انكر شارح ترددات الكتاب
الخلاف ايضا ونقل عن شيخه ان المص قد يشير فى كتابه الى خلاف الجمهور او الى ما يختاره من غير ان يكون خلافه
مذهبا لاحد من الاصحاب فيظن ان فيه خلافا والمخالف هنا من العامة الشافعى فانه جوز له الاحرام
من احد المواقيت كما يجوز له الاحرام من مكة قوله ووجب استينافه منها ولو تعذر ذلك قيل يجزيه
والوجه انه يستانف حيث امكن ولو بعرفة ان لم يتعمد ذلك القول المحكى للشيخ ره وما اختاره المص هو
الاقوى مع الجهل والنسيان والمتعمد يجب عليه العود الى مكة فان تعذر فلا حج له قوله وهل يسقط الدم
والحال هذه فيه تردد يتحقق الخلاف فى هذه المسئلة وبيان التردد يتوقف على تحرير مقدمة وهى ان دم
هدى التمتع هل وجب على المتمتع نسكا من المناسك اى عبادة خاصة كالطواف والسعى وغيرهما
من المناسك الواجبة بالاصالة او وجب جبرانا للاحرام حيث لم يقع من احد المواقيت الستة الخارجة
عن مكة خلاف فالمشهور بين الاصحاب الاول بل ادعى الشيخ عليه الاجماع واحتج له ايضا بقوله تعالى والبدن
جعلناها لكم من شعائر الله الى قوله فكلوا منها والاحتجاج بالاية من وجهين احدهما جعلها من الشعائر
اى من العبادات التى يعبد الله تعالى بها فيكون عبادة كغيرها والثانى الامر بالاكل منها ولو كانت جبرانا
لما جاز ذلك كما لا يجوز الاكل من كفارات الصيد التى وجبت جبرا للاحرام مما وقع فيه من النقص ويظهر
من المبسوط اختيار انه جبران حيث قال فيه اذا احرم المتمتع من مكة ومضى الى الميقات ومنه الى
عرفات صح واعتد بالاحرام من الميقات ولا يلزمه دم قال فى الدروس بعد حكاية قول المبسوط وهو يشعر بانه
لو انشا احرامه من الميقات لا دم عليه بطريق الاولى وهذا بناء على ان دم التمتع جبران لا نسك وقد
قطع فى المبسوط بانه نسك انتهى وما ذكره فى المبسوط مذهب الشافعى فانه شرط فى وجوب هدى التمتع

شروط منها ان لا يعود الى الميقات كما اذا احرم من جوف الكعبة واستمر عليه فان عاد الى ميقاته الذى انشأ
العمرة منه واحرم بالحج فلا دم عليه وكذا لو رجع الى مسافة ذلك الميقات فاحرم منه ولهم وجهان فيمن احرم
من مكة ثم عاد الى الميقات محرما كمسئلة الشيخ اذا تقرر ذلك فنقول انه احرم من مكة وخرج الى عرفة من
غير ان يمر بميقات فلا اشكال فى وجوب الهدى ولا خلاف فيه عند الجميع على التقديرين وكذا لو ترك
الاحرام من مكة ناسيا او جاهلا كذلك وتعذر العود بل وجوبه هنا اولى لانه ادخل فى الجبران حيث كانت
مسافة الاحرام اقصر من مكة وفوات الميقات حاصل فيهما وانما تظهر فائدة الخلاف فيما لو خرج الى الميقات
محرما من مكة او مطلقا ثم انتقل الى عرفة فعلى القول بالجبران يسقط الهدى هنا لتحقق الاحرام من
الميقات او دخول مسافة فى ضمن تلك المسافة وعلى القول بانه نسك من مناسك المتمتع لا يسقط و
حيث كان القول بالجبران ضعيفا عندنا او باطلا بما تقدم من الادلة كان القول بعدم سقوط الدم
مطلقا اقوى ثم عد الى عبارة المص واعلم ان حكاية الخلاف فيمن خرج الى عرفة بغير احرام ثم احرم فيها او فى
بعض الطريق لا يتوجه بعد الاحاطة بما قررناه وانما هو من مواضع القطع بعدم سقوط الدم وغاية ما
يمكن توجيهه بالعناية ان يكون الخلاف فى تلك من حيث الاطلاق المتناول لكل فرد من افراد الخروج كذلك
انه من جملته ما لو مر على الميقات فيأتى فيه ما ذكره الشيخ وان كان لفرد الظاهر فى العبارة لا اشكال فيه
وكيف كان فالقول بالسقوط ضعيف ليس موضع تردد **قوله** ولا يجوز للمتمتع الخروج من مكة حتى
يأتى بالحج لانه صار مرتبطا به الا على وجه لا يفتقر الى تجديد عمرة هذا من جملة الوجوه الدالة على دخول
عمرة التمتع فى الحج حتى سمى التحلل الذى بينهما تمتعا كما بيناه سابقا والمراد بالوجه الذى لا يفتقر الى تجديد
عمرة ان يخرج منها محرما او يرجع قبل شهر **قوله** ولو جدد متمتع بالاخيرة يعنى انه لو خرج الى وجه يفتقر الى
التجديد فجدد صارت الثانية عمرة التمتع ليتحقق الارتباط بينهما وتصير الاولى مفردة وهل تفتقر الاولى الى
استدراك طواف النساء نظر من ان مقتضى افرادها ذلك ومن الخروج منها سابقا وحل النساء منها بالتقصير
فلا يعود التحريم وانما صارت بحكم المفردة **قوله** ولو دخل بعمرته الى مكة وخشى ضيق الوقت جاز له نقل
النية الى الافراد وكذا الحائض والنفساء قد تقدم الكلام فى ذلك وهو القول المشهور بين الاصحاب و
تشهد له صحيحة جميل بن دراج وذهب جماعة من الاصحاب الى ان الحائض تسعى ثم تحرم بالحج وتقضى طواف
العمرة مع طواف الحج واكثر الاخبار شاهدة به ويفهم من قوله نقل النية انه لا ينتقل الى الافراد بمجرد
العذر بل لا بد من نية العدول وهو ظاهر الفتاوى وح فينوى العدول من احرام عمرة التمتع عمرة الاسلام
مثلا الى حج الافراد حج الاسلام لوجوبه قربة الى الله ولا يجب عليه تجديد الاحرام قطعا بل يبنى على احرامه الاول
قوله ولو تجدد العذر وقد طاف اربعا صحت متعتها واتت بالسعى وبقية المناسك وقضت بعد
طهرها ما بقى من طوافها انما خص الحائض بالذكر لانها مورد النص ويتعدى الحكم الى غيرها من ذوى الاعذار
والمراد ببقية المناسك التقصير ولو عبر به كان اقصر والمراد بقضاء ما بقى الاتيان به من باب فاذا قضيتم

مناسككم اذ الطواف ليس من العبادات الموقتة بحيث يفتقر الى الاداء والقضاء ويجب تقديم ما بقى
من طواف العمرة على طواف الحج عند زوال العذر وكذا تقدم صلوة الطواف قبله **قوله** واذا صح التمتع
سقطت العمرة المفردة هذا السقوط لا يأتى عندنا حقيقة الا فى ذى الموطنين بمكة وناء اى النائى د
للحج مطلقا اما من فرضه التمتع ابتداء فان سقوط المفردة فى حقه مجاز اذ لم يجب حتى يسقط نعم يتوجه ذلك
على مذهب العامة لتخييرهم بين الانواع الثلثة مطلقا **قوله** ان يحرم من الميقات او من حيث يسوغ له
الاحرام المراد بالموضع الذى يسوغ منه الاحرام المجعول قسيما للميقات هو دويرة اهل المفرد كما صرح به المص
فيما سيأتى وغيره وفى الحقيقة دويرة الاهل احد المواقيت الستة المشهورة للنص والفتوى فلا وجه
لجعلها قسيمة لها وكانه اخرجها عنها لاشتهارها فى الخمسة ويمكن ان يريد بالموضع ما يمكن الاحرام
منه غير مواقيت الستة كما فى ناسى الاحرام وجاهل تعيين الميقات ونحوهما فانه يحرم مع تعذر العود
اليه من حيث امكن **قوله** يأتى بها من ادنى الحل المراد بادنى الحل اقربه الى الحرم والصق به والمعتبر منه ما قارب
الحرم عرفا وفى كثير من كتب الفتاوى ميقاتها خارج الحرم وهو يشمل البعيد من الحل والقريب وفى التذكرة
خير بين الاحرام من ادنى الحل وبين الاحرام من احد المواقيت ومثله فى الدروس وكذا القول فى كل عمرة
مفردة وفى اجزاء ما خرج من الحل عن حد القرب عرفا وعن احد المواقيت نظر **قوله** ومن بينه وبينها اثنى عشر
ميلا من كل جانب قد تقدم ان الاصح اعتبار ثمانية واربعين ميلا والتقدير على التقديرين من منتهى عمارة
مكة الى منزله **قوله** فان عدل هؤلاء الى التمتع اضطرارا جاز كخوف الحيض المتأخر عن النفر وخوف فوت
الرفقة قبل ان تطهر وكذا لو خاف عدوا بعد الحج او فوت الصحبة بحيث يعجز معه عن الاعتماد بعده فانه
يجوز فى ذلك واشباهه العدول ابتداء عن القران والافراد **قوله** وهل يجوز اختيارا قيل نعم وقيل لا وهو
الاكثر المراد انه هل يجوز لاهل مكة ومن فى حكمهم ان يؤدوا فرضهم من حج الاسلام بالتمتع ام لا يجزيهم الا احد
الامرين قولان منشأهما اختلاف الروايات ظاهرا فذهب الاكثر الى المنع عملا بظاهر الاية حيث دلت بمفهومها
على اختصاص المتمتع بمن لم يكن اهله حاضرى المسجد وموضع الخلاف حجة الاسلام اما المندوب والمنذور المطلق
فيتخير بين الثلاثة **قوله** ولو قيل بالجواز لم يلزمهم هدى بل الاصح وجوب الهدى على المتمتع مطلقا
ومنشأ الخلاف من احتمال عود الاشارة فى قوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله الى الهدى او الى النوع فعلى
الاول لا يلزم الهدى للمكى ولا ان تمتع وعلى الثانى يلزم المتمتع مطلقا وهو الاقوى **قوله** ان كان منزله
دون الميقات التقييد بكون المنزل دون الميقات يقتضى انه لو كان محاذيا له يجب عليه الاحرام من الميقات
وهو كذلك والنصوص دالة عليه **قوله** ويلطخ صفحته اليمنى اى صفحة سنامه من جانب اليمنى لا صفحته
الهدى **قوله** وان كان معه بدن دخل بينها واشعرها يمينا وشمالا لا بمعنى ان يشعر هذه فى يمينها وهذه فى
شمالها من غير ان يرتبها ترتيبا يوجب الاشعار فى اليمين وللجامع فى هذا فى قوة الاستثناء مما قبله كانه
قال يشعرها فى الايمن الا ان يكون بدنا وذلك نوع تخفيق **قوله** ان تعلق فى رقبة المسوق نعلا قد صلى

فيه النقل وهو صلى يبنى للمعلوم وضمير المستتر يعود الى السابق كما تشهد به الرواية فيعتبر في النقل كون
السابق قد صلى فيه فلا يكون صلوة غيره عملا بمدلول النص التقييدي ويعتبر في الصلوة سماها فتكفي يكفي
الواحدة ولو نافلة قوله واذا طاف طواف الحج جاز اي طواف الحج بان يقدمها على الطواف الوقوف وكذا يجوز لهما
تقديم صلوته والسعي دون طواف النساء الا مع الضرورة وكذا يجوز لهما الطواف ندبا وهو داخل في
اطلاق القول قوله لكن يجددان التلبية عند كل طواف لئلا يحلا على قول وقيل انما يحل المفرد دون
السابق والحق انه لا يحل الا بالنية لا قوى توقف انعقاد الاحرام على تجديد التلبية بعد الطواف
النصوص الكثيرة الدالة عليه وينبغي الفورية بها عقيبه وبدونها يحلان من غير فرق بينهما ولا يفتقر
الى اعادة نية الاحرام قبلها بناء على ان التلبية كتكبير الاحرام لا يعتبر بدونها ما سيأتي من ضعف ذلك
بل هذا الحكم دال على فساد المبني عليه ولو اخلا بالتلبية صار حجهما عمرة وانقلب تمتعا كما صرح به جماعة
ولا يجزي عن فرضه لانه عدول اختياري نعم لو نسي التلبية امكن القول بالاخلال والعدول الاضطراري
ويحتمل عدمه ولا فرق في الطواف بين الواجب والندب فمن ثم عمم المص الحكم في قوله بعد كل طواف مع
ان المتقدم من فرضه انما هو طواف الحج لا غير وهذا الحكم وهو جواز تقديم الطواف مخصوص بالقسمين
المذكورين اختيارا اما المتمتع فلا يجوز له تقديمه مع الاختيار ويجوز مع الاضطراري وح يجب عليه
تجديد التلبية لاطلاق النص وهل يجوز له الطواف ندبا قبل الوقوف المشهور المنع وفي بطلان الاحرام
بفعله عمدا وجهان اوضحهما العدم لكن يجدد التلبية كما مر وتجوز للمفرد اذا دخل مكة ان يعدل الى
التمتع ولا يجوز ذلك للقارن هكذا وردت النصوص المتظافرة وبه امر النبي صلى الله عليه وآله حين حج ولم يسق وبقي
هو على احرامه معللا بانه لسياق الهدي وهذه هي المتعة اختيارا مع عدم جوازه ابتداء لعدم الفرق بل هذا
دال على جواز الاول وقد خص المتأخرون في الموضعين بما اذا لم يتعين على الافراد وقسمان اللذي اكرهما التا
كما هو مشهور وقد يشكل الحكم بجواز العدول هنا كالمندوب والمنذور المطلق وهو بعيد عن ظاهر النص
وان كان الوقوف معا اولى قوله والمكي اذا بعد عن اهله وحج حجة الاسلام على ميقات احرم منه وجوبا
بمعنى انه يحرم بفرضه منه وان كان ميقاته في الاصل دويرة اهله اذ لا يجوز لاحد مجاوزة الميقات اختيارا
الا محرما وقد صار هذا ميقاته باعتبار مروره عليه كغيره اذا مر على غير ميقاته قوله ولو اقام من فرضه
التمتع بمكة سنة او سنتين لم ينتقل فرضه وكان عليه الخروج الى الميقات اذا اراد حجة الاسلام الى آخره
لا يتعين عليه الخروج الى ميقات بلده بل يجوز له الخروج الى اي ميقات شاء مع الامكان ومع عدمه والمراد
به حصول المشقة التي لا تتحمل عادة يحرم من خارج الحرم فان تعذر جميع ذلك احرم للعمرة من مكة وهل يجب
عليه ان يأتي بالممكن مما بين المواضع الثلثة نظر من عموم فأتوا منه ما استطعتم واصالة البراءة مع
انتفاء الفائدة ح في تخصيص المحلين قوله فان دخل في الثالثة مقيما ثم حج انتقل فرضه الى القران و
الافراد هذا هو المشهور بين الاصحاب وعليه دلت النصوص وللشيخ ره قول باعتبار اقامة ثلاثة

وهو ضعيف ولا فرق في الاقامة الموجبة لانتقال الفرض بين كونها بنية الدوام او المفارقة او لا
بنية عملا باطلاق النصوص فان الحكم معلق في بعضها على الاقامة وفي بعضها على المجاورة وفي بعضها
على التوطن وهي حاصلة على التقادير وهل ينتقل الحكم الاستطاعة من البلد وجهان اقربهما ذلك
خصوصا مع كون الاقامة بنية الدوام وربما قيل ان الحكم من اصله مخصوص بالمجاور بغير نية الاقامة
اما لو كان بنيتها انتقل حكمه من اول السنة واطلاق النص يدفعه واما توهم العكس فهو باطل مخالف للنص
والاجماع نعم لو قيل بان الاستطاعة تنتقل مع نية الدوام من ابتداء الاقامة امكن لفقد النص المنافي
هنا لكن يقدح فرض انتقال الفرض بعد مضي سنتين مع عدم الاستطاعة فان استطاعة مكة
سهلة غالبا لا يتوقف على طويل لكن الفرض ممكن وهذا كله اذا تجددت الاستطاعة في زمن الاقامة
في الثاني فلو كانت سابقة في الثاني لم ينتقل الفرض وان طالت الاقامة لاستقرار الاول ولو انعكس الفرض بان اقام
المكي في الافاق احتمل كونه كذلك لاتحاد العلة ويشكل بانه قياس وليس في النص تعليل ويقوي هنا الفرق
بين كون الاقامة بنية الدوام وعدمه فينتقل في الاول باول سنة ولا ينتقل في الثاني وان طال عملا
باللغة والعرف حيث ينفي النص وهذا ان لم يستبق الاستطاعة في مكة كما مر والقول في انتقال الاستطاعة
وعدمه كما سبق ولو فرض انتقال الثاني من بلد الى اخرى اعتبر في استطاعته من الثانية نية الاقامة بها
على الدوام والا فالاعتبار بالاولى والظاهر عدم الفرق بين الاقامة في زمن التكليف وعدمه كما سبق
ولو فرض بين الاختيارية والاضطرارية عملا باطلاق النص وهذه الفروع غير محررة في كلام الاصحاب
فينبغي امعان النظر فيها واعلم ان حكم النص بان اقامة سنتين لا توجب انتقال الفرض فوجوب الدخول
في الثالثة ليتحقق الحكم عليه حال كون السنتين كاملة متحققة وهو ينافي ظاهر قوله بعد فان دخل في الثالثة
انتقل فرضه بان الحكم لا يتوقف على حصول القدر في المحكوم عليه بالفعل بل يكفي التقدير وهو متحقق
هنا بمعنى ان من اقام دون سنتين نحكم عليه بان تمام السنتين لا يكفي في انتقال فرضه بحيث لو حرم
بعد انتقالها بلا فصل لم يتغير فرضه وانما ينتقل لو تحققت الزيادة في الاقامة عن السنتين قبل
الاحرام يتم الكلام من غير احتياج الى المجاز بحمل السنتين على ضرب في الثانية دون ان يكملها نعم يبقى
في العبارة اشكال من حيث الحكم فان اشتراط حصول جزء من الثالثة مقيما مضافا الى السنتين
لا دليل عليه والذي رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال من اقام بمكة سنتين فهو من اهل
مكة لا متعة له وهذا كما ترى صريح في الاكتفاء بالسنتين فيكفي وقوع الاحرام بالحج بعدها بلا فصل
وكان المص ره لما رأى ان المدة المذكورة لا يتحقق ظاهرا الا بدخول جزء من الثالثة قبل الاحرام اعتبره منها
كما اعتبر في العدة بالاقراء لحظة بعد القرء الثالث ليتحقق العدد قوله ولو كان له منزلان بمكة و
غيرها من البلاد لزمه فرض اغلبهما عليه المراد بغير مكة ما كان نائيا عنها بحيث يوجب مغايرة حكمهما
في نوع الحج وهو المعبر عنها بالمسافة المقدرة وان كانت العبارة اعم من ذلك والحال انه يقيم في كل

منهما مدة فان غلبت اقامته في احدهما اي كانت ازيد من اقامته في الاخر لزمه حكمه في نوع الحج وان تساويا
في الاقامة تخير بين انواع الثلثة ومستند ذلك صحيحة زرارة المتقدمة فانه قال في اخرها فقلت ارايت
ان كان له اهل بالعراق واهل بمكة قال فلينظر ايهما الغالب عليه فهو من اهله وهذا يتم اذا لم يكن اقامته
في مكة سنتين متواليتين وحصلت الاستطاعة فيها فانه ح يلزمه حكم اهل مكة وان كانت اقامته
في النائي اكثر لما تقدم من ان اقامة سنتين يوجب انتقال حكم النائي الذي ليس له بمكة مسكن اصلا
فمن له مسكن اولى وهذا وان كان موجبا للتخصيص هذا الحكم في بعض موارده الا ان فيه جمعا بين النصوص
وموافقة الاصول ولو انعكس الحكم بان كانت اقامته في مكة اغلب ولكنه استطاع وهو في النائي لزمه
حكم الاغلب لعدم حصول ما ينافي هذا الحكم هنا وكذا القول في حالة التساوي فانه متى كانت الاستطاعة
بمكة حال اقامتها البالغة سنتين يلزم حكمها في النوع من غير تخيير وانما يتخير في غير ذلك والظاهر انه لا فرق
في الاقامة بين ما وقع منها حال التكليف وغيره عملا بالاطلاق ولا يعتبر في اقامة اتمام الصلوة لعدم
تقييد ذلك في الرواية بل علق الحكم على مطلق الغلبة وان كان ظاهر العبارة يقتضي اعتبار الاقامة
التي لا يصدق شرط الا بالتمام ومسافة السفر من كل منهما الى الاخر لا تحتسب لهما بل هو كالاقامة والسفر في
غيرهما ولا فرق في الاقامة بين الاختيارية والاضطرارية ولا بين المنزل المملوك والمغصوب ولا يشترط
ان يكون بين المنزلين مسافة القصر بل يكفي اختلافهما في الحكم بالنسبة الى نوع الحج ومتى حكم باللحوق
باحد المنزلين اعتبرت الاستطاعة منه ولو اشتبه الحال فلم يدر ايهما اغلب سواء تحقق الغلبة في الجملة
ام احتمل التساوي فالظاهر التخيير ايضا ويحتمل قويا تقديم التمتع لما تقدم من القول بجوازه لاهل مكة
ابتداء فكيف مع الاشتباه وفي حكم الاستطاعة ح اشكال من اصالة براءة الذمة من الوجوب حيث
لا يتحقق الزائد ومن ان جواز النوع الخاص يقتضي الحكم باستطاعته ويتوجه على تقدير التخيير ان يكون
ايجاب الحج باختيار المكلف لو فرض استطاعته من مكة خاصة قوله ويسقط الهدي عن القارن والمفرد
وجوبا المراد انه لا يجب عليهما هدي لاختصاصه بالمتمتع لا انه كان واجبا فسقط بفعلهما والتقييد
بالوجوب يخرج هدي القران فانه مستحب للقارن واما الاضحية فانها وان كانت مستحبة لهما لكنها
لا تدخل في مسمى الهدي فلا يحتاج الى الاحتراز عنها قوله ولا يسقط الاضحية استحبابا اي لا يسقط
عن القارن والمفرد كما يسقط عنهما الهدي بخلاف المتمتع فان هديه يجزي عنها وفي الحقيقة هي لا تسقط
عنه ايضا بل يستحب له الجمع بينهما كما سياتي الا انه لا يتاكد استحبابها له كغيره فلذلك افردهما عنه
ويمكن على بعد ان يكون قوله ولا تسقط متعلقا بمطلق الحاج فيعم المتمتع فان اخراجه غير متوجه لكن
السياق يأباه قوله ولا يجوز القران بين الحج والعمرة بنية واحدة نبه بذلك على خلاف ابن ابي عقيل
حيث جوز ذلك وجعله تفسيرا للقران مع سياق الهدي وهو مذهب العامة اجمع وعلى المشهور
فوجه تسميته قرانا كونه يقرن الاحرام بسياق الهدي وعلى المشهور لو قرن بينهما بنية واحدة بطلا

للنهي

للنهي المفسد للعبادة كما لو نوى صلوتين خلافا للخلاف حيث قال ينعقد الحج خاصة وتظهر الفائدة فيما لو
افسده فلا شيء عليه على المشهور وعلى الخلاف يقضي الحج وعلى قول الحسن يقضيهما قوله ولا ادخال احدهما
على الاخر بان ينوي الاحرام بالحج قبل التحلل من العمرة او بالعمرة قبل الفراغ من افعال الحج وان تحلل فان ذلك
لا يجوز اجماعا فيقع الثاني باطلا للنهي وعدم صلاحية الزمان له نعم لو ضاق على المعتمر اتمامها فانه يعدل الى الحج
او تعذر على الحاج اتمامه فانه يعدل الى العمرة وقد تقدم لكن ذلك في الحقيقة ليس ادخالا بل هو عدول
فلا يحتاج الى استثنائه ويستثنى من الحكم بفساد الثاني ما لو احرم بالحج بعد السعي وقبل التقصير منها
فانه يصح في المشهور وتصير الحجة مفردة وسياتي تحقيقه قوله ولا نية بحجتين ولا عمرتين ولو فعل
قيل ينعقد واحدة وفيه تردد القول للشيخ ره ومنشأ التردد من اشتمال النية على الامرين معا فاذا
بطل احدهما وقع الاخر صحيحا وهما متساويان اذ لو كانا مختلفين كان ترجيح احدهما على الاخر باطلا
ولان تساويهما في الصحة والبطلان فبطلان احدهما دون الاخر ترجيح من غير مرجح كالمختلفين والاقوى
بطلانهما معا قوله في المواقيت واحدها ميقات يطلق لغة على الوقت المضروب للفعل والموضع المعين
له وان كان الاول هو الموافق للقياس والمراد هنا الثاني وهو المستعمل شرعا قوله والمواقيت ستة هو — حصر المواقيت الى الستة م
المشهور في عبارات الاصحاب وبعضهم جعلها خمسة باسقاط دويرة الاهل وفي الحقيقة هي اكثر
بناء على ما ذكرناه من تعريفها لغة الستة التي ذكرها المص ومكة لحج المتمتع ومحاذاة الميقات لمن لم يمر
عليه وفخ لاحرام الصبيان وانما خصها بالستة لانها هي المشهورة في النصوص ومكة وان ساواها
في ذلك لكن اكتفى بتقدم ذكرها واما محاذاة الميقات ففيه خلاف ياتي فلذا لم يذكره وكذا فخ فقد قيل
انه محل تجريدهم خاصة وسياتي قوله لاهل العراق العقيق قال الجوهري هو واد بظاهر المدينة وكل مسيل
شقه ماء السيل فوسعه فهو عقيق وقد ذكر في الاخبار لهذا الوادي طرفان ووسط فاوله من جهة العراق
المسلخ وليس في ضبطه شيء يعتمد وفي التنقيح انه بالسين والحاء المهملتين قال وهو واحد المسالح وهو
الموضع العالي كانه ماخوذ من السلاح وهو ما يشهر من آلة الحرب وربما ضبطه بعضهم بالخاء المعجمة و
كانه من المسلخ وهو النزع لانه ينزع فيه الثياب للاحرام لكن هذا انما يتم لو كان الاسم طاريا على وضعه ميقاتا
واوسطه غمرة وليس لها ضبط معتمد وفي التنقيح سميت بذلك لزحمة الناس فيها والكلام على ذلك كما قلناه
في المسلخ بالمعجمة واخره وهو اقربه الى مكة ذات عرق وهي قرية نقل العلامة ره في المنتهى والتذكرة عن سعيد
بن جبير انه رأى رجلا يريد ان يحرم من ذات عرق فاخذ بيده حتى اخرجه من البيوت وقطع به الوادي فاتى به
المقابر ثم قال هذه ذات عرق الاولى وحيث ان حالها تشتبه فينبغي الاحتياط في الاحرام منها وهذه المواضع
الثلثة وما بينها كلها ميقات فيجوز الاحرام من جميع الوادي وكلما بعدت مسافة الاحرام فيه كان
افضل قوله ولاهل المدينة مسجد الشجرة اختلف كلام الاصحاب في ميقات المدينة بسبب اختلاف الروايات — معنى الفاء
ظاهرا فجعله بعضهم ذا الحليفة بضم الحاء وفتح اللام وبالهاء بغير فصل وهو ماء على ستة اميال من المدينة .

قيل سمي بذلك لانه اجتمع فيه قوم من العرب فتحالفوا والمراد به الموضع الذي فيه الماء ومسجد الشجرة من جملته وفي التذكرة ان مسجد الشجرة على ميل من المدينة وخصه بعضهم ومنهم المص بالمسجد وهو الاقوى ورواية الحلبي عن الصادق عليه السلم جامعة بين الاخبار لانه قال فيها ذا الحليفة مسجد الشجرة فعلى هذا يجب الاحرام من داخله والجنب والحائض يحرمان منه اجتيازا فان تعذر احرما خارجه **قوله** وعند الضرورة الجحفة من الاضطرار المرض الذي يشق معه الاحرام من المسجد بحيث يكون تاركا لجميع التروك من اللبس وكشف الراس وغيرهما مشقة لا يتحمل عادة وح فيتخير بين التاخير الى الجحفة و الاحرام من المسجد مع فعل ما اضطر اليه والفداء عنه وانما يتوقف التاخير على الضرورة مع مروره على الميقات الاول فلو عدل ابتداء عن طريقه جاز وكان الاحرام من الجحفة اختيارا فان عدل عنهما فمن العقيق ولو مر على ميقاته واخر الاحرام منه عمدا ثم احرم من الاخر كالجحفة اثم واجزأ على الاقوى لان كل واحد منهما ميقات لاهله ومن مر به وفي بعض الاخبار اطلاق جواز التاخير من مسجد الشجرة الى الجحفة من غير تقييد بالضرورة وهو محمول عليها جمعا او على معنى الاجزاء الذي ذكرناه **قوله** ولاهل الشام الجحفة مدينة قد خربت فيجب الاحرام من محلها ان عرفها او لا فعند محاذاتها كما هو الان قيل سميت بذلك لاجحاف السيل بها وفي اخبارنا انها تسمى المهيعة بفتح الميم وسكون الهاء وفتح الياء ومعناها المكان الواسع **قوله** ولاهل اليمن يلملم هو جبل ويقال له ايضا الملم وهو على مرحلتين من مكة وكذلك قرن المنازل وهو بفتح القاف وسكون الراء جبل صغير وفي الصحاح ان الراء مفتوحة وان اويسا منسوب اليه وخطأه الفاضل الصنعاني وغيره وذكروا ان اويسا يمني منسوب الى قرن بطن من مراد وفي الاخبار دلالة عليه **قوله** وميقات من منزله اقرب من الميقات منزله المراد انه اقرب الى مكة من المواقيت كما نطقت به الاخبار من غير فرق بين الحج والعمرة ولولا ذلك لامكن اختصاص الوقت القرب في العمرة بمكة وفي الحج بعرفة اذ لا يجب المرور على مكة في احرام الحج من المواقيت **قوله** ولو حج على طريق لا يفضي الى احد المواقيت قيل يحرم اذا غلب على ظنه محاذاة اقرب المواقيت وكذا من حج في البحر موضع الخلاف ما لم يحاذ ميقاتا فانه يحرم عند محاذاته علما او ظنا لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم ومعنى غلبة الظن محاذاة اقرب المواقيت ح بلوغ محل بينه وبين مكة بقدر ما بين مكة واقرب المواقيت اليها وهو مرحلتان علما او ظنا ووجه هذا القول ان هذه المسافة لا يجوز لاحد قطعها الا محرما من اي جهة دخل وانما الاختلاف يقع فيما زاد عليها فهي قدر متفق عليه والوجه الاخر ان يحرم من ادنى الحل عملا باصالة البراءة من الزائد والاول اقوى ويتفرع عليه انه لو احرم كذلك بالظن ثم ظهر له التقدم اعاد ولو ظهر التاخر وانه لم يكن محرما عند محاذاته فالاقوى عدم وجوب الرجوع لانه متعبد بظنه واشار بقوله وكذا من حج في البحر الى خلاف ابن ادريس في ذلك حيث زعم ان من سلك البحر يحرم من جدة بضم الجيم وفتح الدال المشددة وهي المدينة المعروفة وكذا جعلها ميقاتا لاهل ولا نعلم مستنده بل انما يصح ان كانت

محاذية لاقرب المواقيت كذلك لا لخصوصيتها واما اهل مصر ومن مر بطريقهم فميقاتهم الجحفة بالنص فلا يسمع خلافهم نعم طريقهم الان منحرفة عنها نحو الجنوب فيحرمون عند محاذاتها كما مر او يحرمون قبلها من رابغ بالنذر كما سياتي ولو جمع بين الامرين كان احوط خروجا من الخلاف ولو اخروا الاحرام الى العقيق اجزأ ايضا وفي جوازه اختيارا نظر يعلم مما تقدم **قوله** ويجرد الصبيان من فخ هو بئر على نحو فرسخ من مكة وظاهر العبارة ان تجريدهم منه من المخيط واحرامهم من الميقات كغيرهم فيكون ذلك رخصة لهم ووجه عموم الامر بالاحرام من الميقات فلا يتجاوزه احد الا محرما وما تضمن من الاخبار تاخير تجريدهم الى فخ لا ينافيه لان التجريد امر اخر غير الاحرام وذهب جماعة منهم المص في المعتبر والشهيد في الدروس الى جواز تاخير احرامهم ايضا اليه وجعلوا التجريد الواقع في الاخبار كناية عنه وهذا اقوى وان كان الاول اولى ويدل عليه قول الصادق عليه السلم في رواية معوية بن عمار قدموا من كان معكم من الصبيان الى الجحفة والى بطن مر ثم يصنع بهم ما يصنع بالمحرم ويطاف بهم ويسعى بهم وح فما ورد من التجريد في غيره يحمل عليه وانما يتم حمل التجريد على حقيقته خاصة لو لم يكن غيره وح فغاية التاخير فلو قدم من غيره صح ايضا بل كان افضل كما ذكر في الخبر خصوصا من ميقات كالجحفة والعقيق وهذا الحكم مخصوص بمن حج على ذلك الطريق والا كان كغيره **قوله** من احرم قبل هذه المواقيت لم ينعقد احرامه الا لناذر ولشرط ان يقع الحج في اشهره هذا هو المشهور بين الاصحاب ومستنده اخبار كثيرة واوضحها دلالة صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل جعل لله عليه شكرا ان يحرم من الكوفة قال فليحرم من الكوفة وليف لله بما قال ومنع منه جماعة منهم ابن ادريس والعلامة في المخ وعند ابن ادريس واحتج على اصله واما العلامة فنقل الجواز عن بعض ثم ضعف سندهما ولم يذكر صحيحة الحلبي وهي مستند واضح والعجب انه في المنتهى والتذكرة افتى بالجواز مستدلا بهما ولم يذكر غيرها وح فالجواز اقوى والظاهر عدم الفرق في ذلك بين النذر واخويه وان كان النذر هو المستعمل فيه لان النصوص شاملة لها وانها مفروضة فيمن جعل ذلك عليه لله ولا يجب تجديد الاحرام عند بلوغ الميقات او ما في حكمه على الاصح نعم يستحب خروجا من خلاف بعض الاصحاب وانما شرط وقوع الحج في اشهره ولم يفرع تقديمه عليها بالنذر ايضا لان الاصل والدليل يقتضي منع تقديم الاحرام على الميقات الزماني والمكاني خرج من ذلك تقديمه على المكاني بالنذر للنص المذكور فبقي الباقي على المنع وفي حكم الحج عمرة التمتع لانها موقتة بحسب الزمان ايضا بخلاف العمرة المفردة وربما تكلف للفرق بين الميقات الزماني والمكاني حيث جاز احدهما بالنذر دون الاخر بان ميقات الزمان مستفاد من قوله تعالى الحج اشهر معلومات وقد تقرر في المسلة والمعاني ان المبتدا منحصر في الخبر دون العكس كما في قوله تحريمها التكبير وتحليلها التسليم فان التحريم والتحليل منحصر فيهما من غير عكس فح زمان الحج منحصر في الاشهر فلا يوجد في غيرها وانما ميقات المكان فماخوذ من قوله عليه السلم لما بين المواقيت هن لهن ولمن اتى عليهن من غير اهلهن وضمير هن راجع الى المواقيت وهو المبتدا ولهن الى

يسوغ

الاصول

اهلهن وهو الحجر فتختص المواقيت فيهم من غير عكس وهذا الفرق انما يتم على مذهب العامة القائلين بجواز
تقديم الاحرام على الميقات المكاني مطلقا لانه مقتضى الدليل اما عندنا فلا لنطق نصوصنا بالمنع منه
بوجه اصرح من ذلك الا للناذر كما ان وجه الوجه في الفرق ما اسلفناه مع ان في دعوى انحصار المستند في
خبر منع بل الحق جواز مساواته وعمومه وتحقيقه في محل اخر **قوله** او لمن اراد العمرة المفردة في رجب وخشي
تقضيه روي ان العمرة الرجبية تلي الحج في الفضل وانها فيه افضل من غيره وان الاعتمار فيه يحصل بالاهلال
فيه وان وقعت الافعال في غيره فاذا خرج لها فضاق الوقت عن ادراك الميقات فيه احرم في اخره حيث كان
واجزأ وهو موضع نص ووفاق ولا يشترط ايقاع الاحرام في اخر جزء منه بل المعتبر وقوعه فيه عملا بالاطلاق
النص وان كان اخره اولى **قوله** ولو اخره عن الميقات لمانع ثم زال المانع عاد الى الميقات فان تعذر جدد
الاحرام حيث زال انما يجب العود اذا لم يكن في طريقه ميقات اخر والا لم يجب كما لو مر بل يحرم من الاخر وكذا
لا يجب الاحرام حيث زال المانع والحال هذه بل لا يجوز الا بعد اخره الى الميقات وحيث وجب العود فتعذر ففي
وجوب العود الى ما امكن من الطريق وجه لوجوب قطع تلك المسافة محرما ولا يسقط الميسور بالمعسور
وظاهر الفتاوى عدم وجوب العود لمن لا يتمكن من نفس الميقات ويؤيده وجوب الخروج الى ادنى الحل لمن
دخل مكة عند تعذره والا فمن موضعه ويجوز تاخيره عن الميقات لعذر اذا لم يتمكن من نيته اصلا وان كان
الفرض بعيدا فلو تمكن منها وانما تعذر عليه توابعه من نزع المخيط ونحوه وجب عليه الاحرام واخر ما يتعذر
خاصة لانه لا مدخل له في حقيقة الاحرام ولا يسقط الممكن بالمتعذر **قوله** وكذا لو ترك الاحرام ناسيا
وفي حكمه الجاهل بوجوب الاحرام وهو مروي كالناسي **قوله** او لم يرد النسك هذا مع عدم وجوب
الاحرام عليه كالمتكرر ومن دخل مكة لقتال ولم يكن قاصدا لمكة عند مروره على الميقات ثم تجدد له
قصدها والا وجب عليه الاحرام وان لم يرد النسك اذ لا يجوز لاحد دخول مكة الا محرما بحج او عمرة عدا ما
استثني فان اخره حينئذ اثم بخلاف الناسي وظاهرهم ان حكمه بعد ذلك تعبدا كالناسي في احرامه من حيث
امكن ويحتمل الحاقه بالعامد وفي حكم من لا يريد النسك غير المكلف بالحج كالصبي والعبد والكافر اذا اسلم
بعد مجاوزة الميقات او بلغ الصبي او اعتق العبد واراد الاحرام فانه يرجع الى الميقات مع الامكان والا
احرم من موضعه ومن صور التعذر ضيق الوقت بالحج **قوله** اما لو اخره عامدا لم يصح احرامه حتى يعود
الى الميقات ولو تعذر لم يصح احرامه المراد بتاخيره عامدا مع ارادة النسك ليتحقق منها للسابق فانه يجب
عليه العود الى الميقات وفي بعض الاخبار انه يرجع الى ميقاته في جميع هذه الصور والظاهر انه غير متعين
بل يجزئ رجوعه الى اي ميقات شاء لانها مواقيت لمن مر بها وهو عند وصوله اليها كذلك وحيث يتعذر رجوعه
مع التعمد يبطل نسكه ويجب عليه قضاؤه وان لم يكن مستطيعا للنسك بل كان وجوبه بسبب ارادة
دخول الحرم فان ذلك موجب للاحرام فاذا لم يات به وجب قضاؤه كالمنذور نعم لو رجع بعد تجاوز
الميقات ولما يدخل الحرم فلا قضاء عليه وان اثم بتاخير الاحرام وادعى العلامة في التذكرة الاجماع

يصير له

ليجعل

عليه

عليه ولو كان منزله دون الميقات فحكمه في مجاوزة قريته الى ما يلي الحرم حكم المجاوز للميقات في الاحوال
السابقة لان موضعه ميقاته فهو في حقه كاحد المواقيت الخمسة في حق الافاق **قوله** ولو نسي الاحرام ولم يذكر
حتى اكمل مناسكه قيل يقضي ان كان واجبا وقيل يجزيه وهو المروي المراد بالمقضي ما كان يريد الاحرام له
من حج او عمرة والمراد بقضائه الاتيان به من باب فاذا قضيتم مناسككم والقول بوجوب القضاء لابن
ادريس محتجا عليه بان فقد الاحرام يجعل باقي الافعال في حكم المعدوم باعتبار وقوعها في غير محلها فان
محلها بعد ابتداء الاحرام في زمان استدامته الحكمية ويضعف بان ذلك لو تم اقتضى بطلان الحج
بنسيان اي فعل كان من الافعال المرتبة فان محل كل واحد منها انما يكون بعد السابق عليه ولا نقول به
والاصح ما اختاره المعظم ووردت النصوص وهو الصحة الحاقا له بباقي الاركان فان الحج لا يبطل
بفواتها سهوا اجماعا عدا نسيان الموقفين معا وقد روى علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام اذا جهل
المتمتع الاحرام يوم التروية بالحج حتى رجع الى بلده ما حاله قال اذا قضى المناسك كلها فقد تم حجه
وروى جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام في رجل نسي الاحرام او جهل وقد شهد
المناسك كلها قال تجزيه نيته اذا كان قد نوى ذلك وقد تم حجه وان لم يهل اذا تقرر ذلك فقد اختلف
في حقيقة الاحرام الذي نسيانه موضع الخلاف فقال العلامة في المختلف هو ماهية مركبة من النية والتلبية
ولبس الثوبين وعلى هذا يلزم فواته بفوات احد اجزائه الثلاثة لكن كون اللبس جزءا منه في غاية البعد وقيل
هو مركب من النية والتلبية خاصة فيفوت بفوات احدهما ولا يفوت بفوات اللبس وهذا القول
مبني على وجوب كون التلبية مقارنة للنية كتكبيرة الاحرام فتفوت النية بفوات التلبية وبالعكس
لكن على تقدير تماميته في دلالته على جزئية التلبية نظر بين يرشد اليه تكبيرة الاحرام وقيل هو الاحرام
امر واحد بسيط وهو النية وهذا هو الظاهر لضعف دليل وجوب المقارنة وليس ثم معنى اخر يصلح الحمل
عليه وللشهيد ره تحقيق رابع وهو ان الاحرام توطين النفس على ترك المنهيات المعهودة الى ان ياتي
بالمحلل والتلبية هي الرابطة لذلك التوطين نسبتها اليه كنسبة التحريمة الى الصلوة والافعال هي المزيلة
لذلك الربط واطلاق الاحرام بالحقيقة ليس الا على ذلك التوطين وهذا التفسير راجع الى النية لان التوطين
امر نفساني ولا يجب تحصيله في مجموع زمان الافعال ولا بعضها اجماعا بل انما يجب حال النية الاحرام بل
هو قد فسر النية في قوله احرم بان معناه وطنت او وطن نفسي لكن ينبغي على هذا اطلاق الاحرام في باقي الزمان
في قولهم لو فعل وهو محرم كذا او ترك كذا على سبيل المجاز اقامة للاستدامة الحكمية مقامه بل الاستدامة
الحكمية ايضا غير معتبرة فيه ومن ثم لو رفض الاحرام بعد عقده لم يبطل اجماعا ومحل الخلاف متفرع على
هذه الاقوال فما ينبني على الاول احد الثلثة وعلى الثاني احد الامرين وعلى الاخير النية ويظهر من
الرواية الثانية ان المنسي هو التلبية لان الاهلال لغة هو رفع الصوت وهو هنا كناية عن التلفظ
بالتلبية لكن كثيرا ما يطلق على مطلق الاحرام فيعود الكلام فيه ويفهم من قوله حتى اكمل مناسكه انه

لو ذكر قبل الاكمال فعله من غير ابطال وهو يتم مع ذكره قبل الافعال الموجبة للاحلال اما بعدها ففيه
اشكال ولم نقف لاحد من الاصحاب في ذلك على شئ وقد فرض المص وغيره المسئلة فيمن ترك الاحرام
ناسيا وفي مرسلة جميل ان الجاهل كذلك ورواية علي بن جعفر صريحة فيه ايضا ولم يتعرضوا لحكمه
والحاقه بالناسي لا يخ من وجه بل الدلالة عليه اقوى **قوله** في افعال الحج والواجبات اثنى عشر الخ هذه
الواجبات منها ما هو ركن يبطل الحج بتركه عمدا لا سهوا ومنها ما هو فعل لا يبطل الحج بتركه مطلقا وان
حصل الاثم فالاركان منها خمسة الاحرام والوقوفان والطواف الاول والسعي واضاف الشهيد رحمه الله اليها
النية فان عنى نية الاحرام كما هو الظاهر منه فلا وجه لاختصاصها لان نيات الاركان كلها كذلك يبطل
الركن بفواتها فيفوت الركن ثم هذا لا يقتضي ركنيتها لان البطلان جاء من قبل فوات الركن ولو عنى
فقد تقدم ان الاحرام ليس امرا زائدا على النية مطلقا وعلى التوطين الملزوم لها وفي ركنية التلبية خلاف
ويقوى ركنيتها ان اوجبنا مقارنتها النية وجعلناها للانعقاد موقوفا عليها كتكبيرة الاحرام
والتقريب ما تقدم في نية الاحرام وصحيحة معوية بن عمار مشعرة بركنيتها حيث جعل تحقق الاحرام موقوفا
عليها او على الاشعار والتقليد وتعليق الحكم على الوصف يقتضي عدمه عند عدمه والاخلال بالاحرام
مبطل اجماعا ويستثنى من عدم بطلان الحج بفوات الركن سهوا ما اذا فات الوقوفان معا فان الحج يبطل
مطلقا **قوله** وان يقف على باب داره ويقرا وليكن مستقبلا بوجهه الوجه الذي يتوجه نحوه وهو الطريق
وقول المص امامه يدل عليه **قوله** اذا اراد التمتع لا فرق في ذلك بين التمتع وغيره من الانواع لشمول
النص لها ولو اراد العمرة المفردة استحب توفيره شهرا واوجب بعض الاصحاب التوفير في الاول وعلى الايطام
الامر واوجب مع الاخلال دم شاة والمشهور الاستحباب **قوله** ويزيل الشعر عن جسده مطلبا حال
من الضمير والعامل فيه يزيل والمراد يزيله بالاطلاء وهذا هو الافضل فلو ازاله بغيره كالحلق تادت
السنة **قوله** ولو كان اطلى اجزاه ما لم يمض خمسة عشر يوما الاطلاء افضل وان قرب العهد لكن لو قصرت
مدة الاول عن خمسة عشر يوما لم يتاكد الاستحباب فاكده لو كان اكثر **قوله** والغسل للاحرام ذهب
الحسن الى وجوبه والاصح الاستحباب ومكانه الميقات ان كان متمتعا ولو كان مسجدا فقبره عرفا ووقته
يوم الاحرام **قوله** وقيل ان لم يجد ماء يتيمم له القول للشيخ وجماعة وتوقف المص من عدم النص
وان الغرض من الغسل المندوب التنظيف لانه لا يرفع الحدث وهو مفقود مع التيمم ومن شرعيته بدل
الماء وهو اقوى ولعموم قوله صلى الله عليه واله الصعيد طهور المومن ويمكن استصحاب الحكم على باقي
الاغسال المندوبة ولا باس بالتيمم هنا فان مدارك السنن يتسامح فيها كيف وقد اختاره جماعة من
الاعيان **قوله** ولو اغتسل واكل ولبس ما لا يجوز للمحرم اكله ولا لبسه اعاد الغسل استحبابا واضاف الشهيد
التطيب ولم يتعرضوا لباقي محرمات الاحرام مع ان منها ما هو اقوى من هذه لعدم النص نعم ورد ان من
قص اظفاره لم يعد ولكن يمسحها بالماء **قوله** ويجوز التقديم اذا خاف عوز الماء فيه ينبغي الاقتصار

في التقديم على موضع الحاجة فيقدم اقرب اوقات الامكان اليه ومتى قدم لبس ثوبي الاحرام بعده
الى الميقات فلو لبس المخيط بعده بطل حكمه **قوله** ما لم ينم خص النوم من بين الاحداث لانه مورد النص
وفي تعديه الى غيره قول ماخذه مساواته له في الحكم وانه اولى ولا باس به ووجه القوة الاتفاق على نقض الحدث
غيره مطلقا والخلاف فيه على بعض الوجوه **قوله** تدارك ما تركه واعادة الاحرام المشهور والاقوى انه تداركه
على وجه الاستحباب ليقع على اكمل احواله وللرواية والمعتبر هو الاول اذ لا سبيل الى ابطال الاحرام
بعد انعقاده وربما احتمل كونه الثاني بناء على عدم الفايدة لولاه فيكون كاعادة الصلوة مع نسيان
الاذان والاقامة وذكرهما قبل الركوع والفرق بين المقامين واضح فان الصلوة تقبل الابطال بخلافه
ويظهر من العلامة ان وجوب الكفارة للمتخلل بينهما الاخلاف فيه فعلى هذا يكون اعتبار الثاني
على تقديره انما هو في بعض الموارد كاحتساب الشهر بين العمرتين والعدول الى عمرة التمتع لو وقع
الثاني في اشهر الحج **قوله** ويحرم عقيب فريضة الظهر او فريضة وان لم يتفق صلى للاحرام ست ركعات
واقله ركعتان ظاهر العبارة يقتضي انه مع صلوة الفريضة لا يحتاج الى سنة الاحرام وانما يكون عند عدم
فعل الظهر او فريضة وليس كذلك وانما السنة ان يصلي سنة الاحرام ولا ثم يصلي الظهر او غيرهما
من الفرايض ثم يحرم فان لم يتفق ثم فريضة اقتصر على سنة الاحرام الست او الركعتين واحرم عقيبهما
ولا فرق في الفريضة بين اليومية وغيرها ولا بين المؤداة والمقضية وقد اتفق اكثر العبارات على
المقصود عن تادية المراد هنا **قوله** وفيه رواية اخرى هي انه يقرا في الاولى التوحيد وفي الثانية الجحد
عكس الاولى وكلاهما مستحب **قوله** ويوقع نافلة الاحرام تبعا له ولو كان وقت فريضة اي نافلة
للاحرام فلا يكره ولا يحرم فعلها في وقت الفريضة لو قيل ان يصلي الفريضة كما لا يحرم او يكره فعل
النوافل التابعة للفرايض كذلك وقد خرجت هذه بالنص كما خرجت تلك فان ايقاع الاحرام في وقت
الفريضة بعدها او بعد النافلة يقتضي ذلك فالبا وقد التبس معنى التبعية هنا على جماعة فتكلموا عليها
على ما خطر لهم وشارح الترددات جعل الضمير في له عايدا الى الغسل اي توقع النافلة تابعة للغسل
لا يتراخى عنه وهو بعيد **قوله** وهو ان يقصد بقلبه الى امور اربعة الى اخره لا ريب في اعتبار احضار الفعل
الموصوف بالصفات الاربعة بالبال ليتحقق القصد اليه الا انه لا شئ من الاربعة بداخل في النية وانما
هي مشخصات الشئ المنوي والنية عبارة عن القصد اليه وهو شئ واحد لا يقع التردد المفرد الا في معروضه
وقد تقدم الكلام في ذلك في نية الصلوة ففي العبارة تساهل **قوله** ولو اخل بالنية عمدا او سهوا لم
يصح احرامه مقتضى ذلك ان الاحرام امر اخر غير النية كما هو المعلوم في غيره من العبادات فان النية
امر اخر غير المنوي كانه يريد به ترك الامور الاتية او ايجاد نقيضها او نحو ذلك وقد تقدم الكلام في
المسئلة وفي حكمها وليست المسئلة تكررة لانه هناك لنية الاحرام وجميع توابعه من التلبية ونزع
المخيط ولبس الثوبين كما هو الظاهر وان كان التحقيق اقتضى اختصاصه بشئ اخر وهنا لنية الاحرام

ولانه هناك ذكر حكم الحج من حيث الصحة والبطلان وهنا ذكر بطلان الاحرام خاصة وذلك اعم من بطلان
الحج وعدمه ولا منافاة بين الحكم بصحة المناسك المجردة عن الاحرام وبين بطلان الاحرام قوله ولو احرم
بالحج والعمرة وكان في اشهر الحج كان مخيرا بين الحج والعمرة الى قوله ولو قيل بالبطلان في الاول كان اشبه
اراد بالاول الاحرام بهما في اشهر الحج والقايل بالصحة فيه ابن ابي عقيل وجماعة وله شواهد من الاخبار و
الاصح البطلان ومقتضى العبارة ان الثاني صحيح وهو الاحرام بهما في غير اشهر الحج فتصح عمرة مفردة لا غير اذ لا
يقبل الزمان سواهما والاصح البطلان ايضا قوله ولو قال كاحرام فلان وكان عالما بما ذا احرم صح و
ان كان جاهلا قيل يتمتع احتياطا الاصل في هذه المسئلة ما روي ان عليا عليه السلام احرم كاحرام النبي
صلى الله عليه واله وكان جاهلا بما احرم به حين الاحرام فالاصح الجواز مطلقا وهو اختيار الدروس
ثم اذا انكشف له الحال قبل الطواف كما اتفق لعلي عليه السلام فواضح والا فقال الشيخ ره يتمتع احتياطا
لانه ان كان متمتعا فقد وافق وان كان غيره فالعدول منه الى التمتع جايز وقيل يبطل الاحرام وهو احوط
قوله ولو نسي بما ذا احرم كان مخيرا بين الحج والعمرة ان لم يلزمه احدهما وجه التخيير انعقاد الاحرام ابتداء فلا
سبيل الى الخروج منه فيتخير ان لم يلزمه احدهما والا صرفه اليه عملا بالظاهر وللشيخ ره قول بالتمتع بانه
مع عدم التعيين ينعقد عمرة كما مر في المسئلة السابقة قوله فلا ينعقد الاحرام المتمتع ولا المفرد الا بها
لا اشكال في توقف انعقاد الاحرام عليها انما الكلام في اشتراط مقارنتها للنية فشرطها الشهيد ره
وابن ادريس وتبعه الشيخ علي ره وجعلوها مقارنة للنية كتكبيرة الاحرام للصلوة وكلام باقي الاصحاب
خال من الاشتراط وبعضهم صريح بعدمه وكلام المص يشعر به والنصوص خالية من الاشتراط بل كثير منها
صريح في الانفكاك كرواية معوية بن عمار وعبد الله بن سنان بعد دعاء الاحرام قم فامش هنيئة فاذا استوت
بك الارض فلبّ قال في الدروس بعد ايجابه المقارنة ويظهر من الرواية والفتوى اجزاء تاخير التلبية عنها
ولا ريب ان اعتبار المقارنة اولى قوله او بالاشارة للاخرس المراد بها اشارته باصبعه وتحريك
لسانه بها ايضا للرواية قوله وانشاء فلو اراد الاشعر على الاظهر نبه بذلك على خلاف المرتضى وابن ادريس
حيث اعتبرا في عقد الاحرام في الجميع التلبية وما اختاره المص هو الاقوى قوله وبايهما بدأ كان
الاخر مستحبا المراد انه ان بدأ بالتلبية كان الاشعار او التقليد مستحبا وان بدأ باحدهما كانت التلبية
مستحبة ففي اطلاق انه لو بدأ باحد الثلثة توجب استحباب الاخرين اجمال قوله وصورتها لبيك
اللهم لبيك الى قوله والاول اظهر المراد ان الواجب هو التلبيات الاربع بالعبارة الاولى واضافة
ان الحمد لك الى اخره احوط ومعنى لبيك اقامتي على طاعتك اقامة بعد اقامة او مواجهتي لك مواجهة
بعد مواجهة لانه اما من لب بالمكان اذا اقام به او من قولهم دار فلان تلب داري اي تحاذيها ونصب على
المصدر كقولك حمدا لله وشكرا وكان حقه ان يقال لبا لك وتثنيه تاكيدا اي البابا لك بعد الباب
واقامة بعد اقامة هذا بحسب اصله لغة لكنه قد صار موضوعا للاجابة وعبر عنها بذلك وهي جواب

النداء القديم الذي امر الله به لابرهيم عليه السلام عند بنائه البيت فصعد ابا قبيس ونادى الناس فاجابه
من في اصلاب الرجال وارحام النساء كما ورد في الخبر ويجوز كسر ان على الاستيناف وفتحها بنزع الخافض
وهو لام التعليل والاجود الاول لاقتضائه تعميم التلبية في حالة استحقاق الحمد وعدمها واقتضاء الفتح
تخصيصها اي لبيك بسبب ان الحمد لك قوله ولو عقد نية الاحرام ولبس ثوبيه ثم لم يلب وفعل ما لا
يحرم فعله على المحرم لم يلزمه بذلك كفارة الى اخره لان عقد الاحرام موقوف على التلبية فلا يحرم عليه المحرمات
المذكورة بدونه سواء اوجبنا مقارنتها للنية ام لا لكن ان اوجبنا المقارنة فصل بينهما ما يحرم على
المحرم بطل الاحرام للتراخي كما لو لم يفعل شيئا بل هنا اولى وان جوزنا التراخي ففعل ذلك هل يبطل
الاحرام ليس في كلامهم ما يدل عليه بل اكثر العبارات كما ذكره المص انه لا يلزمه كفارة وفي كثير من الروايات
دليل على عدم البطلان ويحتمل البطلان بذلك وفي بعض الاخبار دلالة عليه قوله وهما واجبان لا
اشكال في وجوبهما وكون احدهما ازارا يستر العورتين وما بين السرة والركبة والاخر رداء يوضع على
المنكبين او وشاحا يوضع على احدهما وانما الكلام في توقف الاحرام عليهما وقد تقدم ما يحقق المقام وان
الاقوى خروجهما عن حقيقته فلا يبطل بالاخلال بهما وان اثم قوله ولا يجوز الاحرام فيما لا يجوز لبسه في
الصلوة وذلك كجلد ما لا يؤكل لحمه وان ذكي ودبغ والحرير للرجال وما يحكي العورة ويدخل فيه النجس
بنجاسة غير معفو عنها في الصلوة فلا يصح الاحرام فيه ايضا وهو الاقوى عملا بظاهر النص وقيل بالجواز نظرا الى
ان المراد بكونه مما يصح الصلوة فيه بحسب ذاته لا بحسب عوارضه قوله وهل يجوز الاحرام في الحرير للنساء
قيل نعم لجواز لبسهن في الصلوة وقيل لا وهو الاحوط وجه القولين النصوص المتعارضة ظاهرا ومنها صحيح
من الجانبين وح فالاقوى الكراهية جمعا بينهما بحمل الاحاديث الناهية على الكراهة حذرا عن اطراح اخبار
الجواز لو قيل بالتحريم وهل يلحق الخنثى في ذلك بالرجل او بالمراة نظر من تعارض الاصل والاحتياط بل
الاشكال في اصل جوازه لبسه لها قوله واذا لم يكن مع الانسان ثوبا الاحرام وكان معه قباء جاز لبسه
مقلوبا ويجعل ذيله على كتفيه للقلب هنا تفسيران احدهما جعل ذيله على الكتفين والثاني جعل باطنه
ظاهره ولا يخرج يديه من كميه والاقوى الاجتزاء بكل واحد منهما لدلالة النصوص عليهما وان كان الاول
اولى بل خصه ابن ادريس به واختاره في الدروس فهو مجزي اجماعا واكمل منه الجمع بينهما عملا بمدلول النصوص
من الجانبين وان لم يقل احد بتحتم الثاني وقول المص بعد الحكم بقلبه ويجعل ذيله على كتفيه يمكن ان يكون تفسيرا
للقلب بالمعنى الاول المتفق عليه وهو الاولى ويمكن كونه اشارة الى الجمع بينهما انما نبه بذلك فتعليق الحكم بذلك
على فقد الثوبين مشعر بان واجد احدهما لا يجوز له لبسه والظاهر جوازه مع فقد احدهما خاصة خصوصا
الرداء وخص في الدروس بفقده وجعل السراويل بدلا عن الازار والمراد بالجواز هنا معناه الاعم والمراد
منه الوجوب لانه بدل عن الواجب وعملا بظاهر الامر في النصوص والمشهور اختصاص الحكم بالقباء وفي رواية
عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال اذا لم يكن معه رداء طرح قميصه على عنقه او قباء بعد ان ينكسه واختاره

فى الدروس ولو اخل بالقلب او ادخل يده فى كمه لزمه كفارة لبس المخيط قوله فلو احرم متمتعا واحرم قبل التقصير
ناسيا لم يكن عليه شئ وقيل عليه دم وحمله على الاستحباب اظهر المراد ان المحرم بحج التمتع ناسيا قبل التقصير
من عمرته يستمر على احرامه ويصح حجه ولا يلزمه قضاء التقصير للنص وان التقصير ليس جزءا بل محلل من الاحرام
وكون الدم مستحبا هو الاقوى جمعا بين الاخبار فان رواية معوية بن عمار مصرحة بعدم وجوب شئ ولو كان
الاحرام قبل اكمال السعى بطل ووجب اكمال العمرة قوله وان فعل ذلك عامدا قيل بطلت عمرته وصارت
حجته مفردة وقيل يبقى على احرامه الاول وكان الثانى باطلا والاول مروى القايل ببطلان الثانى ابن ادريس
وتبعه العلامة للنهى عن ادخال الحج على العمرة فيفسد الاحرام ولانه لم يفعل المامور به على وجهه واجيب بان
النهى عن وصف خارج عن ماهية الاحرام ويمنع تحقق الادخال لما تقدم ان التقصير ليس جزءا والاولى العمل
بالمروى وهو المشهور ورواية ابى بصير صحيحة تدل عليه واطلاقها منزلة على العمد جمعا بينها وبين حسنة
معوية بن عمار المتضمنه ان من دخل فى الحج قبل التقصير ناسيا لا شئ عليه فيحكم بحج الافراد ويأتى بعمرة
مفردة بعده والاقوى انه لا يجزيه عن فرضه لانه عدول اختيارى ولم يات بالمامور به على وجهه والظاهر ان
الجاهل بمنزلة العامد لدخوله فى اطلاق صحيحة ابى بصير وانما خرج الناسى بنص خاص قوله ويجعلها
عمرة تمتع قد تقدم ان ذلك فى غير حجة الاسلام كالنذر المطلق والتبرع به والا لم يجز فان لبى انعقد احرامه
وقيل لا اعتبار بالتلبية وانما هو بالقصد قوله القول بالتفصيل هو المشهور والاقوى لصحيحة ابى
بصير عن الصادق عليه السلم والثانى قول ابن ادريس لقوله صلى الله عليه وآله انما الاعمال بالنيات وفى تفسير
مقصود من النية احتمالان احدهما انه يريد ان الاعتبار بقصده اولا الى المتعة ولا عبرة بالتلبية الواقعة
بعد ذلك والثانى ان الاعتبار بقصد الاعمال بالتلبية وحدها فاذا لبى قاصدا الى عقد الاحرام بالتلبية
بطلت المتعة لا بدون ذلك وفى الوجهين معا تحكم واضح ومصادرة للنص الصحيح قوله ولو فعل
الصبى ما يجب به الكفارة لزم ذلك الولى اى فعل ما يجب به الكفارة على التكليف فان الصبى لا يجب
عليه شئ بل لا يجب عليه اجتناب موجبها وانما يجب على الولى ان يجنبه ذلك ويحضه عليه فان فعل الصبى
شيئا يوجبها لو كان مكلفا كما لو قتل صيدا مطلقا او تعمد لبس المخيط ونحوه وجبت الكفارة على الولى
اما الاول فظاهر لاستواء العامد والناسى والجاهل فيه واما الثانى فربما يوجه فيه عدم الوجوب بناء
على ان عمد الصبى خطاء كما ذكره فى باب الديات والاولى قصر ذلك الحكم على محله ووجوب الكفارة
هنا على الولى ولو فعل ذلك سهوا او جهلا لم يجب عليه شئ قوله وروى اذا كان الصبى مميزا جاز امره بالصيام
عن الهدى الخ بل يجب على الولى الهدى مع قدرته عليه نعم لو عجز عنه جاز له الصوم عنه وفى جواز امره به
وجه قوى قوله وهل يسقط الهدى قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه القول بالسقوط للمرتضى وتبعه
ابن ادريس وجعلاه فائدة للاشتراط والاقوى عدم السقوط لعموم الاية والسقوط يحتاج الى دليل وحصر
الفائدة فيه ممنوع قوله وفائدة الاشتراط جواز التحلل عند الاحصار وقيل يجوز التحلل من غير شرط والاول

اظهر وفى قوله وفائدة الاشتراط جواب عن سؤال مقدر وهو ان هدى التحلل اذا كان يجب على المعذور
ان اشترط على ربه ان يحله حيث حبسه فاى فائدة للاشتراط وهذا هو الذى اعترض به ابن ادريس على الشيخ ره
واذا لم يكن للشرط فائدة انتفت شرعيته وانتم لا تقولون به واجاب المص بان فائدته جواز التحلل اى
تعجيله للمحصر عند الاحصار من غير تربص الى ان يبلغ الهدى محله ولو لم يشترط لم يجز له التعجيل وبهذا
التفسير صرح المص فى النافع ويدل عليه من العبارة تخصيصه الحكم بالمحصر فان المصدود يجوز
له التعجيل من غير شرط اتفاقا فالذى فهمه الشهيد ره فى الدروس من عبارة الكتاب وتبعه عليه الشيخ
على فى حاشيته ان مراده بالفائدة ثبوت اصل التحلل وكانهم يريدون بذلك ان التحلل وان كان ثابتا
ايضا بالصد والاحصار بسبب العذر لكن ذلك رخصة على خلاف الاصل فاذا شرط صار الجواز ثابتا
بالاصل ويشكل بان تخصيص الحصر به يشعر بخلافه فان ما ذكروه ات فيهما اللهم الا ان يريد بالحصر هنا ما
يشمل الصد وبان المص قد جعل الفائدة نفس التحلل وعلى ما ذكروه انما هى ثبوته اصالة واحدهما غير الاخر وان
امكن التجوز به والشيخ ره فى التهذيب جعل الفائدة سقوط قضاء الحج للمتمتع فاته الموقفان وكل واحد
من هذه الفوائد لا ياتى على جميع الافراد الذى يستحب فيها الاشتراط اما سقوط الهدى فمخصوص
بغير السائق اذ لو كان سائقه لم يسقط واما تعجيل التحلل فمخصوص بالمحصر دون المصدود واما
كلام التهذيب فمخصوص بالمتمتع فظاهر ان ثبوت التحلل بالاصل والعارض لا مدخل له فى شئ من
الاحكام واستحباب الاشتراط ثابت لجميع افراد الحاج ومن الجايز كونه تعبدا او دعاء مامورا به يترتب
على فعله الثواب قوله اذا تحلل المحصور لا يسقط عنه الحج فى القابل ان كان واجبا هذا اذا كان الواجب
مستقرا فى الذمة قبل عام الحصر اما لو كان واجبا عامه فانه بالاحصار يتبين انتفاء الوجوب فى نفس
الامر لان تخلية السرب وامكان الفعل الذى له مدخل فى تحقق الحج شرط فى وجوب الحج قوله ورفع
الصوت بالتلبية للرجال اى فى الحالة التى يستحب فيها الجهر كما سيأتى بيانه ولا يستحب ذلك للمراة
بل يستحب لها الستر مطلقا ولو جهرت حيث لا يسمعها الاجنبى جاز وكذا الخنثى قوله وعند علو
الاكام ونزول الاهضام الاكام جمع فان كان بكسر الهمزة الواحدة فهو جمع اكم بالفتح والاكم جمع اكمة
بالفتح ايضا وهى التل وان كان بفتح الهمزة الاولى وقلب الثانية حرف مد فهى جمع اكم بالضم مثل
عنق واعناق والاكم بالضم جمع اكام بالكسر وهو الجمع المتقدم مثل كتاب وكتب فالاكام بالهمزتين
جمع رابع وهو ثالث جمع الجمع كذا ذكره الجوهرى والاهضام جمع هضم بكسر الهاء وفتحها والاول اجود
وسكون الضاد وهو المطمئن من الارض وبطن الوادى قوله فالى يوم عرفة عند الزوال فاذا بلغ ذلك
قطعها وجوبا عند الشيخ وجماعة عملا بظاهر الامر ولا شك انه اولى قوله فاذا شاهد بيوت مكة حد
ذلك عقبة المدنيين ان دخلها من اعلاها وعقبة ذى طوى من اسفلها ونقل الشيخ الاجماع على ان
المتمتع يقطعها وجوبا عند مشاهدة مكة قوله وان كان بعمرة مفردة قيل كان مخيرا فى قطع التلبية

عند دخول الحرم او مشاهدة الكعبة وقيل ان كان ممن خرج من مكة للاحرام فاذا شاهد الكعبة وان كان
من احرم من خارج فاذا دخل الحرم والكل جايز القول بالتخيير للصدوق ره تنزيلا للاخبار الصحيحة عليه لظنه
تنافيها والتفصيل قول الشيخ ره تنزيلا لاختلاف الاخبار على اختلاف حال المعتمر فان كان قد خرج من مكة
للاحرام بالعمرة المفردة من خارج الحرم فلا سبيل الى العمل بمدلول الاخبار المتضمنة لقطعها اذا دخل الحرم
فانه قد لا يكون بين موضع الاحرام واول الحرم مسافة توجب التفصيل فيقطعها اذا شاهد الكعبة وان كان
قد جاء محرما بها من احد المواقيت فاذا دخل الحرم وهذا هو الاصح **قوله** ويرفع صوته بالتلبية اذا حج على
طريق المدينة اذا علت راحلته البيداء وان كان راجلا فحيث يحرم هذا تفصيل ما اجمله في استحباب رفع
الصوت بالتلبية سابقا وبيانه ان الحاج على طريق المدينة ان كان راكبا فلا يرفع صوته بها حتى تصل
راحلته البيداء وهي الارض التي تخسف بجيش السفياني فيها على ميل من مسجد الشجرة عن يسار الطريق
اقتداء بالنبي صلى الله عليه واله ان اوجبنا مقارنة التلبية للنية اسر بها عندها واخر الجهر الى ذلك
المحل وان اجزنا تاخيرها اليه وظاهر الاخبار ان اول التلبية للراكب تكون في البيداء والاولى ان تكون
هذه التلبية غير التي يعقد بها الاحرام في المسجد وان كان راجلا رفع بها صوته حيث يحرم ما لم يتم لبسه تقع
سرا وكذا من حج على غير طريق المدينة يرفع صوته موضع احرامه راكبا كان ام راجلا وفي الاخبار يؤخرها حتى
يمشي خطوات واختاره في التحرير وهو حسن **قوله** ويستحب التلفظ فيما يعزم عليه اي التلفظ في التلبية
بان يقول من جملة التلبيات المستحبة لبيك بالعمرة المتمتع بها الى الحج لبيك ولو كان غيره ما ذكره تلفظ ايضا
استحبابا والواجب القصد اليه بالنية **قوله** والاشتراط ان يحله حيث حبسه وان لم تكن حجة فعمرة اي
يستحب الاشتراط كذلك ومحله قبل النية متصلا بها ولو ذكره في خلال النية حيث لا يخل بواجباتها
صح ايضا كالاعتكاف المندوب ولفظ المروي اللهم اني اريد التمتع بالعمرة الى الحج على كتابك وسنة
نبيك صلى الله عليه واله فان عرض لي شيء يحبسني فحلني حيث حبستني بقدرك الذي قدرت علي اللهم ان
لم تكن حجة فعمرة احرم لك شعري وبشري ولحمي ودمي وعظامي ومخي وعصبي من النساء والطيب ابتغي
بذلك وجهك والدار الاخرة ثم قم فامش هنيئة ثم لب وفي هذا دلالة على ما تقدم من عدم وجوب مقارنة
النية للتلبية لكن الاولى المقارنة واعادتها جهرا بعد ذلك على ما تقدم تفصيله وكان نحو هذه المسئلة
تذكر قبل المسئلة الرابعة **قوله** واذا احرم بالحج من مكة رفع صوته بالتلبية اذا اشرف على الابطح ظاهرهم
هنا عدم الفرق بين الراكب والماشي كما لم يفرق بينهما في احرام العمرة من غير مسجد الشجرة وحسنة معوية بن
عمار وغيره دالة باطلاقها على ذلك وربما قيل ان ذلك مخصوص بالراكب والكلام في التلبية التي يعقد بها
الاحرام كما مر فيلبي سرا بعد النية ويؤخر الجهر الى الابطح **قوله** المصيد البري اصطيادا واكلا الى اخره جعل
محل التحريم المصيد بصيغة اسم المفعول اوضح من تعبير غيره عنه بالصيد الذي هو المصدر فان تحريم المصيد
اعني الحيوان بحال المخصوص حيث هو معلق على المعين لان يريد به الاكل وغيره من الافعال فتفسيرها بعد

دالثياب ح

ذلك بما ذكره حسن بخلاف جعل المحرم هو المصدر الذي هو الصيد فانه لا يقتضي ادخال غيره من الدلالة والاشارة
والاكل وغيرها معه بل ينافيه والعذر عنه انه يريد بالمصدر اسم المفعول اعني المصيد كما في قولك درهم
ضرب الامير وثوب نسج اليمن اعني مضروبه ومنسوجه لا الاسم الذي يشتق منه تلك الاسماء **قوله** واشارة
ودلالة الدلالة اعم من الاشارة مطلقا لتحققها بالاشارة والكتابة والقول وغيرها واختصاص الاشارة
باجزاء البدن كاليد والعين والراس وذكر العام بعد الخاص غير طارد ولا فرق في تحريم الدلالة على المحرم بين
كون المدلول محرما او محلا لكن متى كانا محرمين ضمناه معا ولو انعكس الفرض بان كان الدال محلا فان كان
المدلول ايضا محلا فلا شيء ولو كان في الحرم لزمه خاصة نعم لو قصد المحل ذلك اثم لانها معاونة على الاثم
والعدوان ولا فرق في الدلالة بين الخفية والواضحة وانما يؤثر مع جهالة المدلول بالصيد ولو كان عالما
به وان لم يفده زيادة فلا حكم لها **قوله** والجراد في معنى الصيد لا خلاف في ذلك عندنا وانما نبه بذلك
على خلاف الشافعي حيث ذهب الى انه من صيد البحر لانه يتولد من روث السمك **قوله** ولا يحرم الصيد البحري
وهو ما يبيض ويفرخ في الماء المراد كون الماء محل للفرخ والبيض ويفرخ في البر صيد وان لازم الماء كالبط
ومحل البيض هو المعتاد لمن يتردد اليهما ولو اختلف جنس الحيوان كالسلحفاة فان منها برية وبحرية فلكل جنس
ينسب حكم نفسه والمتولد بين الصيد وغيره يتبع الاسم فان انتفى عنه الاسمان وكان ممتنعا فهو صيد
وان لم يخص التحريم في المحرم بالستة انواع المشهورة والا اعتبر في ذلك كونه ملحقا باحدها **قوله** واقامة
الشهادة ولو تحملها محلا اي اقامة الشهادة على النكاح وان كان في عقد بين محلين وسواء تحملها محلا
ام محرما خلافا للشيخ ره حيث قيد التحريم بما اذا تحملها وهو محرم وانما يحرم عليه اقامتها اذا لم يترتب
على تركها محرم فلو خاف بوقوع الزنا المحرم وجب عليه تنبيه الحاكم على ان عنده شهادة لتوقف الحكم
الى احلاله فان لم يندفع الا بالشهادة جازت **قوله** ونظر النساء بشهوة ولا فرق في ذلك بين الزوجة والاجنبية
بالنسبة الى النظرة الاولى ان جوزناها والا فالحكم مخصوص بالزوجة **قوله** اذا اختلف الزوجان
في العقد فادعى احدهما وقوعه في الاحرام وانكر الاخر فالقول قول من يدعي الاحلال ترجيحا لجانب الصحة
اي القول قول من يدعي وقوعه حالة الاحلال لان الاصل في العقد الواقع كونه صحيحا فدعوى الفساد تحتاج
الى البينة ولانهما مختلفان في وجوب وصف زايد على اركان العقد المتفق على حصولها يقتضي الفساد ووقوع العقد
في حالة الاحرام فالقول قول منكره فيحلف ويحكم بالصحة **قوله** لكن ان كان المراة منكرا كان لها نصف المهر
لاعترافه بما يمنع من الوطي ولو قيل لها المهر كله كان حسنا لما كان الحكم بتقديم قول مدعي الصحة يقتضي بناء
حكم النكاح الذي من جملته جواز الاستمتاع واستحقاق جميع المهر وكان الحكم بها غير تام على الاطلاق
استدرك الحكم السابق بقوله لكن الى اخره وتحقيقه ان مدعي وقوع العقد في الاحرام لو كان هو الزوج
وانكرت المراة لزمه حكم البطلان فيما يختص به فيحكم بتحريمها عليه لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جايز

فما يبيض ح منهام

والنظر الى المخطوبة ح

اركان ح

ولان الزوج يملك الفرقة فاذا اعترف بما يتضمنها قبل ولا يقبل قوله في حقها فلها المطالبة بحقوق الاستمتاع
والنفقة مما يمكن فعله منه كاداء النفقة يتكلف به وما لا يمكن كالوطى فانه وان عمم محرم يتعارض فيه الحقان فلا
يكلف به بل ينبغى التخليص من ذلك بايقاع صيغة الطلاق ولو بتعلقه على شرط مثل ان كانت زوجتى فهى
طالق وظاهر الشيخ انفساخ العقد من غير احتياج الى فاسخ من طلاق وغيره وتستحق عليه نصف المهر ان
كان قبل الدخول لانه وان وجب جميعه بالعقد الذى قد حكم الا انه الفرقة الحاصلة باقرار الزوج الذى
تضمنه دعواه حيث كانت قبل الدخول وجبت تنصيف المهر كالطلاق وهذا قول الشيخ ايضا بناء
على الحكم بالانفساخ قبل الدخول والاقوى ما حسنه المص من لزوم جميع المهر لثبوته بالعقد وكون
تنصيفه بالطلاق على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق والنهى فلا يلحق به ما اشبهه من الفراق
لبطلان القياس والمراد بالجميع المسمى ولو كان بعد الدخول وجب المسمى بأجمعه قولا واحدا وما يختص بها
من الاحكام المرتبة على دعواها يلزمها قبل الطلاق فلا يحل لها التزويج بغيره ولا الافعال المتوقفة على
اذنه بدونه ويجوز له التزويج باختها وخامسة ونحو ذلك من لوازم الفساد هذا بحسب الظاهر واما فيما بينهما
وبين الله تعالى فيلزمهما حكم ما هو الواقع فى نفس الامر ولو انعكست الدعوى بان كان هو المدعى الوقوع
فى الاحلال وهى تدعى وقوعه فى الاحرام وقد استقر النكاح لظاهر او عليه النفقة والمبيت عندها و
يحرم عليه الاخت وليس لها المطالبة بحقوق الزوجية من النفقة والمبيت وعليها القيام بحقوق
الزوجية ظاهرا ويجب عليها فيما بينها وبين الله ان تعمل ما تعلم انه الحق بحسب الامكان ولو بالهرب لو
استدعى الفرقة واما المهر فان كان ذلك قبل الدخول فليس لها المطالبة به لاعترافها بعدم استحقاقه و
بعده تطالب باقل الامرين من المسمى ومهر المثل مع جهلها ان لم تكن قبضته ومع علمها بالحال لا شى لها
ظاهرا ويجب عليه التوصل الى براءة ذمته منه بحسب الامكان وانما جمعنا بين هذه الاحكام المتنافية
مع ان اجتماعها فى الواقع ممتنع جمعا بين الحقين المبنى على المضايقة المختصة وعملا فى كل مسبب حيث يمكن
قوله ويجوز مراجعة المطلقة الرجعية لان الرجعية ليست ابتداء نكاح وانما هى دفع للسبب الطارى و
استدامة للنكاح السابق فانها فى حكم الزوجة ولا فرق فى ذلك بين المطلقة تبرعا والمختلعة اذا رجعت فى البذل
قوله وشراء الاماء سواء قصد بشرائهن الخدمة ام التسرى قصرا للمنع على مورده وهو عقد النكاح
وانما المحرم فى غيره نفس النكاح فلو قصد عند الشراء فى حالة الاحرام حرم وهل يبطل الشراء فيه وجه منشاؤه
النهى عنه والاقوى العدم لانه عقد لا عبادة قوله والطيب على العموم الطيب جسم ذى ريح طيبة
يتخذ للشم غالبا غير الرياحين كالمسك والعنبر والزعفران وماء الورد والكافور وخرج بقيد الاتخاذ
للشم ما يطلب منه الاكل والتداوى غالبا كالقرنفل والسنبل والدارچينى والمصطكى وسائر الابازير
الطيبة فلا تحرم شمه وكذا ما ينبت كالشيح والقيصوم والخزامى والاذخر والفوتنج والحناء والعصفر وان

اطلق عليه اسم الرياحين وما يقصد شمه ويتخذ منه الطيب كالياسمين والنيلوفر فان كان رطبا فهو ريحان
سياتى حكمه وان كان يابسا ففى تحريمه ان لم نقل بتحريم الخضر وجهان واختار العلامة فى التذكرة تحريمه ووجوب
الفدية به اذا تقرر ذلك فالمراد بقوله على العموم اى على الاطلاق مجاز فان الطيب مطلق لا عام ويمكن ان يكون
العموم باعتبار النص الوارد فيه ففى صحيحة حريز عن الصادق عليه السلام لا يمس المحرم شيئا من الطيب ونحوه فى
روايات معوية بن عمار فان النكرة فى سياق النفى يفيد العموم والاقوى تحريمه مطلقا لما ذكرناه من النص قوله
ما عدا خلوق الكعبة الخلوق بفتح الخاء اخلاط خاصة من الطيب فيها الزعفران فعلى هذا لو كان طيب الكعبة
غيرهما حرم كما لو جمرت الكعبة لكن لا يحرم عليه الجلوس فيها وعندها حال التجمير وانما يحرم الشم وكذلك الجلوس
فى سوق العطارين وعند المتطيب فانه يحرم قوله ولو فى الطعام مع بقاء كيفيته من لون وطعم و
رائحة فلو انتفت الثلاثة واستهلك فلا باس ولو انتفى بعضها فان بقيت الرائحة فهو كما لو بقى الجميع
ولو انتفت وبقى احد الامرين ففى تحريمه وجهان اجودهما المنع قوله ولو اضطر الى اكل ما فيه طيب او لمس
الطيب قبض على انفه وجوبا فلو لم يقبض كان كما لو تطيب فيجب الكفارة قوله وقيل انما يحرم المسك
الى قوله والورس القول للشيخ فى الخلاف والنهاية وكذا القول الذى بعده فانه مختاره فى التهذيب و
الاصح الاول والورس بفتح الواو نبت احمر يوجد على قشور شجر يكون باليمن قوله ولبس المخيط للرجال
المعتبر فى المنع مسمى الخياطة وان قلت ولا يشترط الاحاطة بالبدن ويلحق بالمخيط ما اشبهه كالدرع
المنسوج وجبة اللبد والملصوق بعضه ببعض لقول الصادق عليه السلام لا تلبس وانت تريد الاحرام
ثوبا تزره ولا تدرعه ويلحق بالخياطة ما اشبهها من العقد والزر والخلال الرداء ويجوز عقد الازار
والهميان قوله وفى النساء خلاف والاظهر الجواز اضطرارا واختيارا اظهر بل ادعى عليه العلامة
فى التذكرة الاجماع قوله اما الغلالة للحائض فجائز اجماعا الغلالة بكسر الغين ثوب رقيق يلبس تحت
الثياب يجوز لبسه للحائض وان منعها من لبس المخيط قوله ويجوز لبس السراويل اذا لم يجد ازارا و
لا فدية عليه ح نص عليه جماعة ونسبه فى التذكرة الى علمائنا قوله وكذا لبس الطيلسان وازراره
لكن لا يزره على نفسه الطيلسان ثوب منسوج محيط بالبدن مستثنى من جواز لبس المخيط ولا يجوز
زره للنص عليه ومنه يستفاد بالايماء عدم جواز عقد ثوب الاحرام الذى يكون على المنكبين ولو
زره او عقد الثوب فالظاهر انه كلبس المخيط فيجب الفدية قوله وكذا الاسود على قول القول بتحريمه قوى
لصحيحة حريز معللا لا يكونه زينة والقول الاخر للخلاف انه مكروه عملا بالاصل وظاهر النهى فى الاخبار
يرده وعلى القولين لا فدية فيه قوله ومما فيه طيب عطفه على ما فيه الخلاف فيه باقل الخلاف مشعر
بعدم الخلاف فيه مع انه فيه متحقق واذ ابن الجنيد وابن البراج كرهاه والاصح التحريم بل نقل عليه فى
التذكرة الاجماع وقدنبه فديته الطيب قوله وكذا النظر فى المرآة على الاشهر المشبه به المشار اليه
هو التحريم على الرجل والمرأة وهذا هو الاصح لصحيحة حماد وذهب جماعة الى الجواز تمسكا بالاصل وعلى

بصحته م
والنصح
فيما بينهما م
وخلفه م
الاظهر م
للرجل
الاكتحال م
فيه م

كل حال لا فدية فيه والمرآة بكسر الميم وبعد الهمزة الف قوله ولبس الخفين وما يستر ظهر القدم المحرم
من ذلك ما لبساعليهما ولا يحرم ستر هما بغيره وهل الستر المحرم هو المستوعب للظهر ام مسمى الستر يحتمل
الاول لورود الحكم في النصوص ممثلا بالخفين ونحوهما مما يقع الستر به لجميع الظهر ولانه لو حرم ستر اي جزء
كان لما امكن لبس شيء في الرجل الا النعلين يفتقر الى سيور يستر بعض الظهر والاكتفاء بشق الخفين
عند تعذر النعلين ولا دلالة فيه ووجه الثاني ان الكل جزء من الظهر ليس اولى من غيره بتحريم الستر فلو لم يعم
التحريم لزم الترجيح من غير مرجح ولان الراس يحرم ستر جميع اجزائه بغير اشكال ولا فرق بينهما في المعنى ولا ريب
ان القدر الذي يتوقف عليه لبس النعلين ونحوهما مستثنى وينبغي الاقتصار عليه نعم لا يجب تخفيف
الشراك والتسع الى قدر يندفع به الحاجة لاطلاق الامر بلبسهما وحكى في التذكرة عن بعض العامة
ايجاب ذلك قوله فاذا اضطر جاز وقيل يشقهما وهو متروك هذا القول هو الاجود لورود الامر به
والتحريم ستر الظهر والشق مؤد الى كشف بعضه فيجب مع الامكان ولا يكفي الشق مع وجود النعلين لان
جوازه مشروط بعدمهما في النصوص ولا فدية في لبس الخف عند الضرورة عند علمائنا نص عليه في التذكرة قوله
والفسوق وهو الكذب وكذلك السباب لصحيحة معوية وعن النبي صلى الله عليه واله سباب
المسلم فسوق وهو في صحيحة علي بن جعفر هو الكذب والمفاخرة وجميع ذلك محرم يجب الاحتراز عنه في
الاحرام وغيره لكنه فيه اكد ولا كفارة في الفسوق سوى الاستغفار وقال المفيد الكذب يفسد الاحرام
قوله والجدال وهو قول لا والله وبلى والله هكذا فسره الصادق والكاظم عليهما السلام واختاره المص
والفاضل وقيل يتعدى الى كل ما يسمى يمينا واختاره الشهيد وهو اولى وانما يحرم مع عدم الحاجة
اليه اما لو اضطر اليه لاثبات حق او نفي باطل فالاقوى جوازه ولا كفارة قوله وقتل هوام الجسد حتى
القمل الهوام بالتشديد جمع هامة بالتشديد ايضا وهي دوابة والاصل انه لا يطلق الا المخوف من الاحناش
قال الجوهري والقمل من هوام الجسد وكذا القراد في كون البرغيث منها قولان والظاهر العدم وهو
مروي ايضا ولا فرق في تحريم قتل الهوام بين كونه بالمباشرة او التسبب كوضع الزيبق قوله ويجوز نقله
من مكان الى اخر من جسده اطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين نقله الى مكان اخر مما كان او
غيره وقيده بعض الاصحاب بالمساوي او الاحرز وهو اولى نعم لا يكفي وضعه في موضع يكون
معرضا لسقوطه قطعا قوله ويجوز القاء القراد والحلم الحلم بفتح الحاء واللام واحده حلمة فالفتح ايضا
القراد العظيم قاله الجوهري ويجوز القاؤهما عن نفسه وبعيره لانتقالهما بخلاف القملة فانه لا يجوز القاءها
ايضا قوله ويحرم لبس الخاتم للزينة ويجوز للسنة المرجع في كونه للزينة او للسنة الى القصد او السنة
الى القصد الا بعد وليس لذلك هيئة مخصوصة يكون بها سنة خاصة قوله ولبس المراة الحلي للزينة وما لم
يعتد لبسه منه على الاولى ولا باس بما كان يعتاد اليها لكن يحرم عليها اظهاره وجها يحرم على المراة
لبس الحلي للزينة مطلقا كالخاتم وكذا غير المعتاد لها وان لم يكن للزينة واما المعتادة لها اذا لبسته لغير

وانما يلزم منه بروز شيء من ظهر القدم ويشكل بان ذلك لا يكفي اختيارا بل هو مشروط بتعذر النعلين

الزينة فلا باس به لكن يحرم عليها اظهاره للرجال وتخصيص المص تحريم اظهاره بالزوج ليشعر بعدم
تحريمه لغيره من المحارم وفي الرواية من غير ان يظهره للرجال وهو عام وقول المص في غير المعتاد على الاولى
ليشعر بعدم جزمه بتحريمه ووجهه عدم دلالة النصوص عليه صريحا بل في بعضها تعميم الاباحة لكل حلي
لا يقصد به الزينة وانما كان اولى لانه المشهور بين الاصحاب وكيف كان فلا شيء في لبس الحلي والخاتم سوى
الاقتصار قوله واستعمال دهن فيه طيب يحرم بعد الاحرام وقبله اذا كان ريحه يبقى الى الاحرام المراد
ببعدية الاحرام هنا بعد نيته قبل الاحلال منه وهو معنى مجازي قد سبق نظيره في نسيان الاحرام
ووجه تحريمه قبله انه وسيلة الى المحرم وهو المستدام منه بعد النية والوسيلة الى المحرم محرمة وانما
يتحقق التحريم مع وجوب الاحرام على الفور اما لو لم يكن واجبا او كان غير فوري ففي تحريم الطيب قبله
نظر من اقامة العزم عليه مقام وجوبه ولان الاحرام يحرم هذه الاشياء وان كان منه وباوس ان فعله
لما لم يكن متعينا لم يكن منافيا للطيب المتقدم قوله وكذا ما ليس بطيب اختيارا بعد الاحرام
اي وكذا يحرم الادهان بدهن غير مطيب لاستعماله مطلقا فان اكله جائز اجماعا وتحريم الادهان
بعد الاحرام ثابت بالطيب وغيره اما قبله اذا لم يكن مطيبا فلا لاطلاق النص وفي الفرق بين ما يبقى
اثره بعد الاحرام وما يبقى طيبه نظر فان استدامة الدهن الباقي اثره حاصلة كما ان استدامة الحكم فيه
كذلك والابتداء منفي منهما لكن النص هنا مطلق وقد ادعى العلامة عليه الاجماع في التذكرة فلا بد من
القول بجوازه وان بقي اثره بخلاف الطيب وقد ورد النهي عن المتقدم منه اذا كان يبقى اليه ففي
رواية الحلبي لا يدهن حين يريد ان يحرم بدهن فيه مسك ولا عنبر من اجل ان بقاء الرائحة واختاره ابن
حمزة هنا الكراهية في المتقدم وهو ظاهر الخلاف فيكون الحكم في المطيب كغيره والاعتماد على الفرق
وينبغي ان يقرا بطيب في قوله وكذا ما ليس بطيب بتشديد الياء عطفا على قوله دهن فيه طيب فانه
مع التخفيف يقتضي اختصاص التحريم بدهن فيه ما ليس بطيب مع ان مصاحبته شيء للدهن غير شرط
في التحريم قوله ويجوز مع الضرورة لا اشكال في جوازه مع الضرورة كمداواة الجرح به انما الكلام في
وجوب الكفارة كما انها قد تجامع الضرورة كما تجامع الاختيار والحق ان الدهن ان كان مطيبا وجبت
والا فلا لاصالة البراءة قوله وازالة الشعر قليله وكثيره ومع الضرورة لا اثم التعبير بالازالة يشمل
الحلق والنتف وازالته بالنورة ونسلا بالتمشط وغيرها واحترز بالضرورة عما لو نبت في عينيه شعر
فانه يجوز ازالته ولا شيء عليه ولو كان التاذي به لكثرته في الحر او كثرة القمل فيه جاز ايضا لكن يجب الفداء هنا
لانه ليس نفس المؤذي ولا قطع اليد او كشط جلده عليها شعر فلا شيء في الشعر لان الشعر غير مقصود
بالابانة قوله وتغطية الراس لا فرق في تغطيته بين ان يكون بثوب او قلنسوة او غيرهما مما لا يعتاد
التغطية به كالزنبيل وفي حكمه خضب الراس بالحنا وستره بالطين وحمل متاع يستره او بعضه ويستثنى
من ذلك وضع عصام القربة عليه لحملها فقد ورد بها الاذن وكذا العصابة للصداع ولا فرق بين ستر جميع

عصام القربة

المحرمين

الراس وبعضه ويجوز له التوسد بوسادة وان كانت نحو العمامة لعدم صدق التغطية بذلك ولانه
موضع ضرورة في الجملة ولا يتقيد بها بل يجوز اختيارا او المفهوم من الغطاء ما كان ملاصقا فلو رفعه
عن الراس بالة بحيث يستر عليه الشمس ولم يصبه فالظاهر جوازه ولو ستر بعض راسه بيديه ففي التحريم سقى؟
اشكال من صدق اسم التغطية ومن ان الستر متصل لا يثبت له حكمه ومن ثم لا يكفي وضع يديه
على عورته في الصلوة وان حصل بهما الستر وقطع العلامة بجوازه في موضع من التذكرة وتوقف في اخر منها
نعم يجوز له حك راسه بيديه ودلكه وهو مروي والظاهر ان الراس هنا اسم لمنابت الشعر حقيقة او حكما فالاذنان
ليستا منه خلافا للتحرير قوله وفي معناه الارتماس المراد به الدخول تحت الماء بحيث يستر راسه وفي معناه
ستره خاصة بالماء دفعة وان بقي البدن ويجوز له تخليل راسه بغير الارتماس وافاضة الماء عليه اجماعا و غسل
روى حريز في الصحيح اذا اغتسل المحرم من الجنابة صب على راسه الماء يميز الشعر بانامله بعضه من بعض
قوله ولو غطى راسه القى الغطاء واجبا وجدد التلبية استحبابا وجوب القاء الغطاء على الفور عند
الذكر ولان استدامة التغطية كالابتداء بل اقوى واما استحباب التلبية فلصحيحة حريز عن الصادق ع
في المحرم يغطي راسه ناسيا او نائما قال يلبي اذا ذكر ولان التغطية ينافي الاحرام فاستحب تجديد ما ينعقد يلبي؟
به وهو التلبية ولا يفتقر تجديدها الى تجديد نية الاحرام لاطلاق النص قوله ويجوز ذلك للمراة لكن عليها
ان تسفر عن وجهها ولو اسدلت قناعها الى انفها لا فرق في وجهها بين جميعه وبعضه كراس الرجل و
في جواز وضع اليدين عليه ما مر في الراس وفي جواز نومها على وجهها نظر من عدم تسميته وبعضه سترا
عرفا كالراس ومن استثناء الراس لضرورة نوم الطبيعي بخلاف الوجه وقد اجتمع في المراة ضدان واجبان
يتنافيان في الحدود وهما الوجه فانه يجب كشفه والراس فانه يجب ستره ولا انفصال بمحسوس بينهما ومقدمة
الواجب متعارضة فيهما والظاهر ان حق الراس مقدم لان الستر احوط من الكشف ولان حق الصلوة اسبق
اذا تقرر هذا فنقول يجوز لهما ان تسدل ثيابا على وجهها فوق راسها الى طرف انفها وهو موضع وفاق ثوبا؟
ورواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلام ولا فرق بين ان تفعل ذلك لحاجة من حر او برد او ستر عن غير محرم
وغيرها وهل يجب عليها مجافاته عن وجهها بخشبة وشبهها قيل نعم لتحريم سترها واندفاع الضرورة
بذلك فيعتبر ح كتظليل المحرم نازلا والنص مطلق فاطلاق الاذن فيه الذي لا يكاد يسلم من اصابة
البشرة مع وجوب البيان في وقت الحاجة يؤذن بعدم وجوبه ثم على تقدير وجوب مجافاته عن البشرة لا
وجه لاختصاصه بالوصول الى الانف لعدم تحقق الستر بذلك والخنثى المشكل يتخير بين احدى الوظيفتين
فيغطي الراس او الوجه ولو جمعت بينهما كفرت قوله وتظليل المحرم عليه سائرا تحقق التظليل
بكون ما يوجب الظل فوق راسه كالمحمل فلا يقدح فيه المشي في ظل المحمل ونحوه عند ميل الشمس الى احد
جانبيه وان كان قد يطلق عليه التظليل لغة وانما يحرم حالة الركوب فلو مشى تحت الظل كما لو مر
تحت المحمل والجمل جاز والمراد بالمحرم الذكر فلا يحرم على المراة ويدخل في العبارة الصبي ولا بد من اخراجه

فانه هنا كالمراة رواه حريز عن الصادق عليه السلام قال لا باس بالقبة على النساء والصبيان وهم محرمون
ولا يقال انه خارج من حيث ان الكلام على المحرمات ولا يتحقق في حقه لعدم التكليف لان ذلك يوجب
خروجه من جميع ما تقدم وليس كذلك فان هذه التروك معتبرة في حقه ايضا تمرينا وانما خرج هنا
بالنص الخاص وانما يحرم الظلال مع الاختيار فلو اضطر اليه لمرض ونحوه جاز ووجب الفداء ويتحقق
الضرورة بحصول مشقة في تركه لا تتحمل عادة قوله ولو زامل عليلا او امراة اختص المراة والعليل
زاملة اي عادلة على البعير وكان اللازم الحاق علامة التانيث للعامل لان المؤنث حقيقي غير منفصل
عنه وكانه استسهل الخطب بمشاركة العليل له فيه واختصاص المراة والعليل بالظل دون
الصحيح هو المشهور وفي بعض الاخبار يجوز بتظليل العليل ولو زامل صبيا فكالمراة قوله واخراج
الدم الا عند الضرورة وقيل يكره وكذا قيل في حك الجسد المفضي الى ادمائه وكذا في السواك والكراهة
اظهر والاصح تحريم اخراج الدم مطلقا وان كان بحك الجسد والسواك وهل يجب به كفارة نقل في الدروس
عن بعض الاصحاب وجوب شاة ومستنده غير واضح واصالة البراءة يقتضي عدم الوجوب ولا اشكال
في جوازه عند الضرورة كبط الجرح وشق الدمل والحجامة عند الحاجة اليه ولا فدية اجماعا نقله في التذكرة
قوله وقص الاظفار قص الاظفار قطعها بالمقص بكسر الميم وفتح القاف وهو المقراض والحكم هنا ليس
مقصورا على قطعها به بل مطلق الازالة حتى الكسر ولا فرق في ذلك بين الجزء والكل كالشعر فلو ازال
بعض الظفر تعلق به ما تعلق بجميعه ولو انكسر ظفره فهل له ازالته قال بعض الاصحاب لا فان
فعل اطعم مسكينا وفي التذكرة ادعى الاجماع على جواز ازالته وتوقف في الفدية من اصالة
البراءة ومشابهته للصيد الصائد ومن الرواية الصحيحة عن الصادق عليه السلام حين ساله معوية
بن عمار عن المحرم تطول اظفاره الى ان ينكسر بعضها فيؤذيه فليقصها وليطعم مكان كل ظفر مدا من
طعام والعمل بالرواية متعين وهي دافعة لاصالة البراءة والقياس على الصيد هذا كله اذا ازال
المنكسر خاصة فلو اضاف اليه شيئا من الباقي تبعا او استقلالا ضمن قوله وقطع الشجر والحشيش
الا ان ينبت في ملكه ويجوز قطع شجر الفواكه والاذخر والنخل وعودي المحالة على رواية انما يحرم
قطع الاخضر منهما دون اليابس وان كان متصلا بالاخضر والاذخر بكسر الهمزة والخاء
المعجمة نبت معروف والمحالة على رواية بفتح الميم نص عليه الجوهري وقيل بكسرها البكرة العظيمة
وعوداها اللذان يجعل عليهما فيستقى بها والرواية رواها الشيخ باسناده الى زرارة عن الباقر ع المذكوره؟
انه قال رخص رسول الله صلى الله عليه واله في قطع عودي المحالة وهي البكرة التي يستقى بها من شجر
الحرم ويجوز للمحرم ان يترك الابل ترعى الحشيش وان حرم عليه قطعه قوله وتغسيل المحرم لو مات بالكافور
اي لا يجوز ذلك لان الكافور طيب وكذا لا يجوز تحنيطه به بل يغسل مرة بالسدر ومرتين بالقراح
احديهما في موضع ماء الكافور وهل يجب بمسه غسل حينئذ لمغسله كفاقد الكافور والاقوى العدم

لان هذا غسل اختياري تام بالنسبة الى المحرم قوله ولبس السلاح لغير الضرورة وقيل يكره وهو اشبه
المشهور تحريم لبسه والقول بالكراهة نادر لكن تحريمه دليل التحريم غير واضح قوله وفي الثياب الوسخة
اذا كان الوسخ ابتداء اما لو عرض في اثناء الاحرام ثم فيها لم تغسل ما دامت طاهرة قوله ولبس الثياب
المعلمة الثوب المعلم المشتمل على علم وهو لون يخالف لونه ليعرف به يقال اعلم القصار الثوب فهو
معلم بالبناء للفاعل والثوب معلم هو بسكون العين وفتح اللام ولا فرق في ذلك بين كونه معمولا بعد
علمها او قبله كالثوب المحوك بين لونين قوله واستعمال الحنا للزينة كراهة الحنا للزينة هو المشهور
بين الاصحاب وصحيحة عبد الله بن سنان تدل عليه وذهب جماعة الى التحريم لانه زينة وحملوا الرواية على
غير الزينة وهو اولى ولو اتخذه للسنة فلا تحريم ولا كراهة والفارق القصد ولا فرق في ذلك كله
بين الرجل والمرأة ولا بين الواقع بعد نية الاحرام وبين السابق عليه اذا كان يبقى بعده وهو الذي عبر
عنه المص بالمقارنة والمراد انه يبقى معه اثناه وانث ضمير مقارنته باعتبار اعادته الى الزينة التي هي علة الحنا
ولو ذكره كان اولى قوله والنقاب للمرأة على تردد منشأه اصالة الجواز ومنافاته لكشف الوجه و
الاقوى التحريم قوله وتدليك الجسد فيه وكذا في غيره ولو في الطهارة قوله وتلبية من ينادية بان يقول
لبيك لانه في مقام التلبية لله فلا يشرك غيره فيها قال الصادق عليه السلم ليس للمحرم ان يلبي من دعاه
حتى ينقضي احرامه قلت وكيف يقول قال يقول يا سعد قوله واستعمال الرياحين القول بتحريمها
اقوى عدا الشيح والخزام والاذخر والقيصوم جمعا بين صحيحي حريز ومعوية بن عمار والمص وجماعة
جمعوا بينهما بحمل النهي في الاولى على الكراهة وهذا لا يتم الا مع التنافي وهو منتف قوله كل من
دخل مكة وجب ان يكون محرما استثنى من ذلك احرام العبد فان احرامه موقوف على اذن سيده ثم
على تقدير وجوب الاحرام لو تركه اثم ولا يجب قضاؤه قوله الا ان يكون دخوله بعد احرامه قبل مضي
شهر المراد بالشهر الهلالي كما هو المتعارف عند اطلاقه ولو وقع الاحرام في اثناء الشهر اعتبر بالعدد وهل
المعتبر كون الشهر من حين الاحرام ام من حين الاحلال اشكال منشأه اطلاق النصوص واحتمال الامرين
واعتبار الثاني اقوى قوله وقيل من دخلها لقتال جاز ان يدخلها محلا هذا هو المشهور واكثر الاصحاب
لم يذكروا لهذا خلافا قوله واحرام المرأة كاحرام الرجل الا فيما استثناه استثني من ذلك جواز لبس المخيط و
الحرير على احد القولين وستر الراس والقدم والتظليل ووجوب كشف الوجه وسقوط استحباب رفع
الصوت بالتلبية قوله الوقوف بعرفات الواجب في عرفات هو الكون بها كما سياتي وانما عبر بالوقوف
كغيره تبعا للتعبير للقرآن العزيز واطلاقا لاشرف افراد الكون وافضلها هناك وهو الوقوف قوله
فيستحب للمتمتع ان يخرج الى عرفات يوم التروية خص المتمتع بالذكر لان استحباب احرامه يوم التروية
موضع وفاق بين المسلمين واما القارن والمفرد فليس فيه تصريح من الاكثر وقد ذكر بعض الاصحاب
انه كذلك وهو ظاهر اطلاق بعضهم وفي الذكرى نقل الحكم في المتمتع عن الجميع ثم نقل خلاف العامة

في وقت احرام الباقي هل هو كذلك ام في اول ذي الحجة وصحيحة معوية بن عمار مشعرة بان ذلك للمتمتع
كما ذكره هنا ويوم التروية هو ثامن ذي الحجة كما يستحب الخروج فيه يستحب ايقاع الاحرام فيه ولعل اطلاقه
الخروج كناية عنه وذهب بعض الاصحاب الى وجوب ايقاعه فيه وكونه بعد الظهرين مخصوص بغير
الامام اما هو فيستحب تقديمه ليصلي الظهرين بمنى وبه يجمع بين ما اطلق من الاخبار في الجانبين و
باعتبار اطلاقها ذهب المفيد والمرتضى الى صلوة الظهرين بمنى لمطلق الحاج واخرون الى خروج الجميع
بعد الظهرين والتفصيل طريق الجمع واما المضطر كالهم والمريض والمرأة وخائف الزحام فانه يجوز
له الخروج من مكة قبل الظهر بيوم او يومين او ثلاثة قوله ويبيت بها ليلة الى طلوع الفجر من يوم
عرفة لكن لا يجوز وادي محسر الا بعد طلوعها اي يستحب المبيت بها ليلة التاسع تاديا ذلك لانه
عبادة وربما توهم من قول العلامة في التذكرة انه للاستراحة وفي القواعد انه عدم كونه على حد المستحبات لتر قدم
الدينية وهو فاسد اذ لا منافاة بين الامرين وكون المبيت على وجه الاستحباب هو المشهور وقد ذهب
الاصحاب الى وجوب الكون ينتهي الى طلوع الشمس واخرون الى طلوع الفجر خاصة قوله لكن لا يجوز وادي
محسر الا بعد طلوع الشمس استحبابا فيكره قبله وقيل يحرم ومحسر بكسر السين المهملة موضع من منى ذكره
الجوهري قوله ويكره الخروج قبل الفجر اي يكره الخروج من منى قبله وقيل يحرم قوله وان يغتسل
للوقوف وقت الغسل بعد زوال الشمس فعلى هذا يكون نية الوقوف قبله قوله فالواجب النية ويجب
كونها بعد الزوال في اول اوقات تحققه ليقع الوقوف الواجب وهو ما بين الزوال والغروب باسره
بعد النية ولو تاخرت عن ذلك اثم واجزأ ويعتبر فيها قصد الفعل وتعيين نوع الحج والوجه والقربة و
الاستدامة الحكمية هذا هو المشهور وفي اعتبار نية الوجه هنا بحث قوله فلو وقف بنمرة او عرنة او ثوية
او ذي المجاز او تحت الاراك لم يجزه هذه الاماكن الخمسة حدود عرفة وهي راجعة الى اربعة كما هو المعروف
من الحدود لان نمرة بطن عرنة كما ورد في حديث معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم ولا يقدح ذلك في
كون كل واحدة منهما حدا فان احدهما الصق من الاخر وغيرهما وان شاركهما باعتبار الساعة
في مكان جعله كذلك لكن ليس لاجزائه اسما خاصة بخلاف عرنة ونمرة بفتح النون وكسر الميم وفتح
الراء وعرنة بضم العين المهملة وفتح الراء والنون وثوية بفتح الثاء المثلثة وكسر الواو وتشديد الياء
المثناة من تحت المفتوحة والاراك بفتح الهمزة قوله ولو افاض قبل الغروب جاهلا او ناسيا فلا شيء
عليه اذا لم يعلم بالحكم قبل الغروب فلو علم وجب عليه العود مع الامكان فان اخل به فهو عامد قوله
وان كان عامدا جبره ببدنة لا ريب في وجوب البدنة بالافاضة عمدا قبل الغروب اذا لم يعد اما لو عاد
الى عرفة فان كان بعد الغروب فلا اثر له وان كان قبله ففي وجوب البدنة نظرا او استقرار الوجوب ان
كان قد حصل قبل ذلك نظر من صدق الافاضة المحرمة قبله ووجوب البدنة في رواية ضريس عن الباقر
عليه السلم معلق عليها فيحتاج رفعه الى دليل والاقوى عدم الوجوب هنا لصدق الافاضة الى الغروب

كما لو تجاوز الميقات ثم رجع فاحرم منه وانه لو لم يقف او لا ثم اتى قبل غروب الشمس ووقف حتى يغرب لم يجب
عليه شئ فكذا هنا وبه جزم المص هنا والعلامة وجماعة قوله فان لم يقدر صام ثمانية عشر يوما يجوز فعلها
سفرا وحضرا وهل يجب فيها المتابعة قيل نعم واحتمله في الدروس وعدم الوجوب متجه وان كان الاول
اولى قوله الوقوف بعرفات ركن الركن هو مسمى الوقوف ثم صحح حج المفيض قبل الغروب فهو موصوف
بالوجوب لا غير فيأثم بتركه فلا يختص الركن بجزء معين منه بل الامر الكلي وهذا معنى قولهم ان
الواجب فيه الكل والاجزاء الكلي قوله فمن تركه عامدا فلا حج له هذا هو حكم ترك الركن في الحج فمن
ثم عطفه بالفاء ويستثنى من ذلك الوقفان فان الاخلال بهما معا يبطل وان لم يكن عمدا والظان الجاهل
في ذلك كالعامد بل هو في الحقيقة عامد قوله ووقت الاضطرار الى طلوع الفجر من يوم النحر الواجب
من هذا الوقوف الامر الكلي وهو مسمى الكون بها فيه ولا يجب الاستيعاب اجماعا ولا يستلزم فوات
وقت الوقوف بالمشعر اختيارا عاليا وهذه الليلة ايضا وقت اضطراري للوقوف بالمشعر بل فيه
شائبة من الوقوف الاختياري لجواز الافاضة قبل الفجر للمرأة والراعي ونحوهما قوله اذا عرف انه يدرك
المشعر قبل طلوع الشمس المراد بالمعرفة هنا الظن الغالب المستند الى قرائن الاحوال كما يدل عليه قوله ولو
غلب على ظنه الفوات اقتصر على ادراك المشعر ولو تردد في ادراك المشعر احتمل تقديم الوجوب فيرجع
الى عرفة والمشعر لانه اختياري وفي تركه تعرض لفوات الاختياري الموجب هنا لفوات الحج ولعله اقوى
قوله وكذا لو نسي الوقوف بعرفات ولم يذكر الا بعد الوقوف بالمشعر قبل طلوع الشمس المشبه به في السابق
المشار اليه بذا هو تمام الحج اي وكذا يتم الحج لو نسي الوقوف بعرفات وادرك اختياري المشعر وانما فرض فوات
عرفات في النسيان لانه لو فات عمدا ولو بالتقصير بطل الحج وقيد ادراك المشعر بقبلية طلوع الشمس
ليتحقق اختياريه اما لو ادرك الاضطراري خاصة فالمشهور فيه عدم الاجزاء وسيأتي الكلام فيه قوله
اذا وقف بعرفات قبل الغروب ولم يتفق له ادراك المشعر الى قبل الزوال صح حجه لا اشكال في الصحة
ح لادراك اختياري عرفة بل لو فرض عدم ادراك المشعر اصلا صح ايضا فان اختياري احدهما كاف قوله
اذا لم يتفق له الوقوف بعرفات نهارا فوقف ليلا ثم لم يدرك المشعر حتى يطلع الشمس فقد فاته الحج وقيل يدركه
ولو قبل الزوال وهو حسن هذا حكم من ادرك الوقوفين اضطرارا واصح القولين فيه الصحة وقد رواه
بخصوصه الحسن العطار عن الصادق عليه السلم قال اذا ادرك الحج في عرفات قبل طلوع الفجر فاقبل من عرفات
فلم يدرك الناس بجمع ووجدهم قد افاضوا فليقف قليلا بالمشعر وليلحق الناس بمنى فلا شئ عليه ويدل عليه
ايضا صحيحة عبد الله بن مسكان عن الكاظم عليه السلم اذا ادرك مزدلفة فوقف بها قبل ان تزول الشمس فقد
ادرك الحج ومثله حسنة جميل عن الصادق عليه السلم وهما كما ترى دالان على الاجتزاء باضطراري المشعر
وحده في صحة الحج وهو خيرة ابن الجنيد من المتقدمين والشهيد من المتاخرين وهو قوي ولا عبرة بادعاء
صاحب التنقيح الاجماع على خلافه مع تحقق الخلاف والدليل المتين واذا اجتزا باضطراري المشعر بعد طلوع

الحاضر

الشمس يجزي به ليلا ونهارا اولى لانه مشوب بالاختياري وقد تاول العلامة وجماعة الخبرين بحملهما على
من ادرك اضطراري عرفة ايضا مضافا الى اضطراري المشعر جمعا بينهما وبين خبر محمد بن العطار مع انه لا
منافاة بينهما حتى يجب التاويل واعلم انه قد استفيد من تضاعيف هذه المسايل ان اقسام الوقوفين
بالنسبة الى الاختياري والاضطراري ثمانية اربعة مفردة وهي كل واحد من الاختياريين والاضطراريين
واربعة مركبة وهي الاختياريان والاضطراريان واختياري عرفة مع اضطراري المشعر وحده ما مر من
الخلاف والثانية مجزية بغير خلاف قوله الوقوف في ميسرة الجبل في السفح المراد ميسرته بالاضافة الى القادم
اليه من مكة لان هذا الحكم متعلق بالمكلف في تلك الحالة وخلاف ذلك غير الظاهر وسفح الجبل اسفله
حيث يفسح فيه الماء وهو مضطجعه قاله الجوهري قوله وان يدعو لنفسه ولوالديه وللمؤمنين فانه يوم
دعاء ومسألة ومحل اجابة وانما يجمع فيه بين الصلوتين ليتفرغ للدعاء روى علي بن ابرهيم عن ابيه
قال رايت عبد الله بن جندب بالموقف فلم ار موقفا كان احسن من موقفه ما زال مادا يديه الى السماء
ودموعه تسيل على خديه حتى تبلغ الارض فلما انصرف الناس قلت له يا با محمد ما رايت موقفا قط احسن من
موقفك قال والله ما دعوت الا لاخواني وذلك ان ابا الحسن موسى بن جعفر عليهما السلم اخبرني انه من
دعى لاخيه بظهر الغيب نودي من العرش ولك مائة الف ضعف مثله مضمونة لواحد لا ادري ايستجاب
ام لا ومثله روى عن جماعة من اصحاب الائمة عليهم السلم قوله وان يدعو قائما اي قائما على الارض فهو
افضل افراد الكون وباعتباره اطلق الوقوف وينبغي ان يكون ذلك حيث لا ينافي الخشوع لشدة التعب
ونحوه والا سقطت وظيفة القيام ح قوله ويكره الوقوف في اعلى الجبل هذا هو المشهور وقيل يحرم
كل ذلك مع عدم الضرورة كالزحام والا فلا حرج ويستحب مع الوقوف في اسفل الجبل الدنو منه
ما امكن قوله وان يضرب خباه بنمرة الخباء بكسر اوله والمد الخيمة ونحوها وقد تقدم ان نمرة من
حدود العرفة خارجة عنها فيضربه بها قبل الزوال ثم ينتقل عنده الى عرفة تاسيا بالنبي صلى الله عليه
واله وفي الدروس لا يدخل عرفات الى الزوال وفي الرواية اشارة اليه قال الصادق عليه السلم لا ينبغي الوقوف
تحت الاراك فاما النزول تحته حتى تزول الشمس وينهض الى الوقوف فلا باس ويشكل بفوات جزء من
الوقوف الواجب عند الزوال والذي ينبغي ان لا تزول الشمس عليه الا بها قوله وان يقف على السهل العل
المراد بالسهل هنا ما يقابل الجبل فيكون هو الوقوف في السفح الا انه تكرار ويمكن ان يريد ما يقابل الارض
الحزنة وهذا المعنى وان كان لا دليل عليه ولم يذكره ايضا جماعة لكنه لا استحبابه وجه اذ يستحب الاجتماع
في الموقف والتضام وجمع الرحل والراحلة كما سيأتي وغير السهل لا يؤدي ذلك الا بتكلف وضرر
ينافي المقصد قوله وان يجمع رحله اي يضم امتعته بعضها الى بعض ليامن عليها الذهاب ويتوجه بقلبه
الى الدعاء قوله ويسد الخلل به وبنفسه اي برحله والمراد على ما يقتضيه ظاهر الخبر ان لا يدع بينه وبين
اصحابه فرجة ولا بين متاعه ليستر الارض التي يقفون عليها قال الصادق عليه السلم اذا رايت خللا فتقدم فسده

وبالعكس وصورتها مجزية
الاضطراري العرفة وحده
وفي الاضطراريين واضطراري
المشعر وحده

تكرهت ان ادع مائة
الف ضعف م

بنفسك ورواحلك فان الله يحب ان يسد تلك الخلال واستدل في التذكرة والمنتهى عليه بقوله تعالى كأنهم
بنيان مرصوص فوصفهم بالاجتماع فعلى هذا متعلق الجار هو قوله يسدون بما علق بمحذوف صفة للخلل اي يسد
الخلل الكاين بنفسه وبرحله بان كان ياكل ان كان جايعا ويشرب ان كان عطشانا وهكذا يصنع ببعيره
ويزيل المانع عن الاقبال على الله تعالى وهو حسن في نفسه الا ان ظاهر النقل في سد الخلل بد فعه
قوله فيستحب الاقتصاد في سيره هو افتعال من القصد وهو التوسط في السير والاعتدال
فيه والمراد ان يسير متوسطا قوله اذا بلغ الكثيب الاحمر فعيل بمعنى مفعول تقول كثبت الشيء جمعته
واكثبا الرمل اي اجتمع فهو كثيب اي مكثوب ومجتمع في مكان واحد والجمع الكثبان وهي تلال الاذ
الرمل والكثيب الاحمر على يمين الطريق للمفيض من عرفة الى المشعر قوله وان يؤخر المغرب والعشاء الى
المزدلفة المزدلفة بضم الميم وسكون الزاء المعجمة وفتح الدال وكسر اللام اسم فاعل من الازدلاف وهو
التقدم تقول تزدلف القوم وازدلفوا اي تقدموا وروى الصدوق في العلل باسناده الى معوية بن
عمار عن الصادق عليه السلم قال انما سميت المزدلفة لانهم ازدلفوا اليها من عرفات وعنه عليه السلم
ان جبرئيل عليه السلم انتهى الى الموقف واقام به حتى غربت الشمس ثم افاض فقال يا ابرهيم ازدلف الى
المشعر الحرام فسميت المزدلفة وتسمى ايضا جمعا بفتح الجيم وسكون الميم لان ادم عليه السلم جمع فيها بين
الصلوتين المغرب والعشاء روى ذلك عنه عليه السلم قوله ولو صار الى ربع الليل بل ولو صار الى
ثلثه روى ذلك محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم وينبغي ان يصلي قبل حط الرحل تاسيا بالنبي صلى
الله عليه واله قوله وان يصلي بين المغرب والعشاء باذان واحد واقامتين من غير نوافل بينهما ويؤخر
نوافل المغرب والاذان الثاني هنا بدعة على اجود القولين سواء جمع بين الصلوتين ام فرق واما نوافل
المغرب فالافضل تاخيرها عن العشاء كما ذكره لكن لو قدمها عليها اما على تفريق الصلوتين ام لا جاز
وان كان ادون فضلا ثم على تقدير تاخيرها يصليها اداء مع بقاء وقتها وقضاء لا معه لكن الاغلب
عدم الوصول الى المشعر الا بعد العشاء فلا يتحقق الاداء ح المختار من ان وقت نافلة المغرب يمتد الى
ذهاب الحمرة قوله فالواجب النية ويجب اشتمالها على نية الوجوب والتقرب وكونا لوقوف لحج الاسلام
او غيره ونوع الحج كما مر في الوقوف بعرفة قوله والوقوف بالمشعر هذا كالمستغني عنه فانه في قوة يجب
في الوقوف بالمشعر الوقوف بالمشعر وهو لغو والموجب لذكره لذلك التنبيه على حدود المشعر قوله وحده
بين المازمين المازم بالهمزة الساكنة ثم كسر الزاء المعجمة كل طريق ضيق بين جبلين ومنه سمي الموضع الذي
بين جمع وعرفة مازمين قال الجوهري قوله ويجوز مع الزحام الارتفاع الى الجبل ظاهره ان الصعود مع
عدم الضرورة محرم وبذلك عبر جماعة والاولى الجواز اختيارا وهو اختيار الشهيد وجماعة ويمكن حمل
الجواز في العبارة على عدم الكراهة اي ان الصعود مع الضرورة غير مكروه ولا معها يكره وقيل يحرم قال
في الدروس والظاهر انه ما اقبل من الجبال والمشعر دون ما ادبر قوله ولو نوى الوقوف ثم نام او جن

ينشاغل

بين السرعة والبطوء وهو
المعبر عنه بالسكينة م

ايضا م

التفريق م

وقيل لا الصحة اقوى فان الركن من الوقوف مسماه وهو يحصل بان يسير بعد النية م

لو اغمي عليه صح وقوفه واستيعاب الوقت لا دخل له في الركنية فيتم بدونه قوله وان يكون الوقوف بعد
طلوع الفجر اي الوقوف الواجب فيجب كون النية عند تحقق الطلوع وظاهر العبارة ان الوقوف ليلا غير
واجب وبه صرح في التذكرة والاقوى وجوب المبيت ليلا والنية عند الوصول به الكون بالمشعر ليلا
ثم ان لم نقل بوجوبه فلا اشكال في وجوب النية للكون عند الفجر وان اوجبنا المبيت فعدم النية
عند الوصول به الكون بالمشعر ليلا ففي وجوب تجديدها عند الفجر نظر ويظهر في الدروس عدم الوجوب
وينبغي ان يكون موضع النزاع ما لو كانت النية لكل الكون به مطلقا اما لو نواه ليلا ونوى المبيت كما هو
الشايع في كتب النيات المعدة لذلك بعد الاجزاء بها عن نية الوقوف نهارا الا ان الكون ليلا و
المبيت مطلقا لا يتضمنان النهار فلا بد له من نية اخرى والظاهر ان نية الكون به عند الوصول كاف عن
النية نهارا لانه فعل واحد الى طلوع الشمس كالوقوف بعرفة وليس في النصوص ما يدل على خلاف ذلك
قوله فلو افاض قبله عامدا بعد ان كان به ليلا ولو قليلا لم يبطل حجه هذا اذا كان قد نوى الوقوف
ليلا والا كان كتارك الوقوف بالمشعر واطلاق المص الاجتزاء بذلك مع جعله الوقوف الواجب بعد
طلوع الشمس الفجر لا يخلو من تكلف بل يستفاد من اجزائه كذلك كونه واجبا لان المستحب لا يجزي عن الواجب
بعد طلوع الفجر بل يستفاد من قوله اذا كان وقف بعرفات ان الوقوف بالمشعر ليلا ليس اختياريا محضا
والا لاجزأ وان لم يقف بعرفة اذا لم يكن عمدا وعلى ما اخترناه من اجزاء اضطراري المشعر وحده يجزي هنا
بطريق اولى الوقوف الليلي للمشعر فيه شائبة الاختياري للاكتفاء به للمراة اختيارا وللمضطر والمتعمد
مطلقا مع جبره بشاة على نفسه من غير جبران الضابط الجواز لكل مضطر اليه كالراعي والخايف و
المريض والمراة والصبي مطلقا ومن اضطر برفيق المراة الذي لا يمكن مفارقته وهذا كله مع النية ليلا
قوله ولو افاض ناسيا لم يكن عليه شيء وهل الجاهل يلحق بالعامد ام بالناسي خلاف وكونه كالعامد
متجه قوله ويستحب الوقوف بعد ان يصلي الفجر الاول المراد بهذا الوقوف القيام للدعاء والذكر كما تقدم
في عرفة واما الوقوف المتعارف بمعنى الكون فهو واجب من اول الفجر ولا يجوز تاخير نيته الى ان يصلي قوله
وان يطأ الصرورة المشعر برجله وقيل يستحب الصعود على قزح وذكر الله عليه قد تقدم ان المراد بالصرورة
من لم يحج والمراد بوطيه برجله ان يطأ عليه بنفسه فان لم يمكن فببعيره والظاهر ان الوطء بالرجل يتحقق
مع النعل والخف والاكتفاء بوطي البعير يتحقق عليه وقزح بضم القاف وفتح الزاء المعجمة والحاء المهملة
قال الشيخ ره هو المشعر الحرام وهو جبل هناك يستحب الصعود عليه وذكر الله عنده وفي الحديث ان النبي
صلى الله عليه واله وقف عليه وقال هذا قزح وهو الموقف وجمع كلها موقف فعلى هذا يكون جمعا اعم
من المشعر وظاهر العبارة يدل عليه وفي الدروس الظاهر انه وعني به قوله ان كان وقف بعرفة مقتضى
تلك القطع بادراك الحج باختياري عرفة وحده كما يجتزي باختياري المشعر وحده من غير العامد وهذا هو
المعروف في المذهب ولكن العلامة استشكل الاول في كثير من كتبه مع حكمه بالاجتزاء باختياري المشعر

المراد م

لان

والاضطراري المحض ليس كذلك قوله
ويجوز افاضته للمراة ومن يخاف م

المشعر المسجد الموجود الان م

ولو تركه ناسيا لم يبطل حجه م

ولعل استشكاله من قوله صلى الله عليه وآله اذا فاتتك المزدلفة فاتك الحج وقول الصادق عليه السلام الوقوف
بالمشعر فريضة وبعرفة سنة ومما تقدم من الاخبار الصحيحة الدالة على الاجتزاء بالمشعر والاصح المشهور
ولا يتحقق في ذلك قول اخر قوله من فاته الحج تحلل بعمرة مفردة المراد انه ينقل احرامه بالنية من الحج الى العمرة
المفردة ثم ياتي بافعالها ويحتمل انقلابه اليها بمجرد الفوات ومثله القول في المنتقل من التمتع الى
قسيمه عند ضيق الوقت كالحائض قوله ثم يقضيه ان كان واجبا انما يجب قضاؤه اذا كان وجوبه
مستقرا قبل عامه او مع تفريطه فيه فلو حج عام الوجوب ففاته الحج لغير عذر لم يجب القضاء لعدم
استقراره قوله وهو سبعون حصاة ضميرهو المذكر يعود على الملقوط المدلول عليه بالالتقاط
ولو انثه لكان افصح والسبعون حصاة هي الواجب ولو التقط ازيد منها احتياطا حذرا من سقوط
بعضها او عدم اصابته فلا باس قوله لكن من الحرم عدا المسجد وقيل عدا مسجد الحرام ومسجد الخيف
الاصح تحريم اخذها من جميع المساجد لتساويها في تحريم اخراج الحصا منها والقول باختصاص
بالمسجدين مستند الى رواية حنان عن الصادق عليه السلام ولعل تخصيصهما لانهما الفرد المعروف
الكامل من المساجد في الحرام لا لبيان الانحصار مع تخصيصهما لا ينفي الحكم عما عداهما قوله ان يكون
مما يسمى حجرا احترز باشتراط تسميتها حجرا عن نحو الجواهر والكحل والزرنيخ والعقيق فانها لا يجزي خلافا
للخلاف ويدخل فيه الحجر الكبير الذي لا يسمى حصاة عرفا ومن اختار جواز الرمي به الشهيد في الدروس و
يشكل بان الاوامر الواردة انما دلت على الحصاة ولعل المصنف اراد بيان جنس الحصاة لا الاجتزاء بمطلق
الجنس ومثله القول في الصغيرة جدا بحيث لا يقع عليها اسم الحصاة فانها لا تجزي ايضا وان كانت
من جنس الحجر قوله وابكارا اي لم يرم بها قبل ذلك رميا صحيحا فلو رمى بها بغير نية او لم يصب الجمرة
ونحو ذلك جاز الرمي بها ثانيا ولم يخرج عن كونها بكرا قوله ومن الحرم ذكره ثانيا بعد ان استفيد حكمه
من قوله لكن من الحرم للتنبيه على الشرطية بخصوصيتها اذ الاول اعم منها ففي الثاني تاكيد في الوجوب
لا يستفاد من الاول قوله ويستحب ان يكون برشا رخوة كحلية منقطة ملتقطة قال الجوهري البرش
في الفرس نكت صغار يخالف سائر لونها فعلى هذا يكون المراد بالبرش في الحصا اختلاف الوانها والفرق
بين البرش والمنقطة مع اشتراكهما في اختلاف الالوان ان الاختلاف في الاول في جملة الحصا وفي الثاني
في الحصاة نفسها ويجوز العكس وروى هشام بن الحكم عن الصادق عليه السلام في حصى الجمار قال كره الصم منها
وقال خذ البرش منها والمراد بالصم اللون الواحد وربما اشكل ذلك بقوله بعده كحلية اي لا تكون بيضاء
ولا سوداء ولا حمراء كما ورد في حديث البزنطي عن الرضا عليه السلام فاختلاف الالوان مع كونها كحلية بعيد
لا يمكن اختلاف لون الكحلية والمراد بقوله ملتقطة ان تكون كل واحدة منها ماخوذة على حدة من
الارض واحترز بها عن المكسرة بان ياخذ حجرا واحدا او يكسره حصا لرواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام
التقط الحصا ولا تكسر منه شيئا قوله ويكره ان تكون صلبة او مكسرة الصلبة مقابلة الرخوة

فلا عبرة به قوله ولا المقطوع الاذن ولو بعضها بخلاف مثقوبها ومشقوقها اذا لم يذهب من الاذن
شيء فانها تجزي وكذا المكوية عليها او على غيرها وفاقدتها وصغيرتها وفاقد القرن فانها تجزي وكذا
الهرم الذي قد سقطت ثناياه لصحيحة العيص ومن العيب الجرب والمرض وان قل قوله ولا الخصي من
الفحول هو مسلول الخصية بضم الخاء وكسرها بخلاف الموجوء وهو مرضوض عروق الخصيتين حتى
تفسد فانه مجزي في اصح القولين على كراهة كما سياتي قوله ولا المهزولة وهي التي ليس على كليتيها شحمة
الكلية بضم الكاف والمرجع في ذلك الى ظن اهل الخبرة والسلامة من هذه العيوب شرط مع الامكان
فلو تعذر الا المعيب ففي اجزائه او الانتقال الى الصوم قولان اختيار اولهما في الدروس وثانيهما
الشيخ علي رحمه الله والثاني لا يخلو من وجه الا ان الاول لحسنة معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام الاقوى ظ
ان لم تجد فما تيسر لك قوله فلو اشتراها على انها مهزولة فخرجت كذلك لم يجز ولو خرجت سمينة
اجزاته وكذا لو اشتريها على انها سمينة فخرجت مهزولة صور المسئلة ثمان لانه اما ان يشتريها
على انها سمينة او مهزولة ثم ان تظهر الموافقة او المخالفة قبل الذبح او بعده فمتى اشتريها على انها
سمينة فخرجت كذلك اجزات مطلقا وكذا لو خرجت مهزولة بعد الذبح ولو اشتراها مهزولة فخرجت
كذلك لم تجز مطلقا وان خرجت سمينة قبل الذبح اجزات بقي هنا صورتان وهما ما لو ظهرت مهزولة
سمينة بعد الذبح او السمينة مهزولة قبله وفي اجزائه فيهما قولان احدهما وهو اختيار الاكثر الاجزاء
لموافقة الواقع وحصول المقتضي في الاول وامتثال الامر وتعبده بظنه في الثانية وتشهد للاولى صحيحة
العيص بن القاسم عن الصادق عليه السلام ان اشتريته مهزولا فوجدته مهزولا [سمينا] اجزاك فان لظاهر خروجها
بعد الذبح ولو ادعي الاطلاق عليها تابه لعدم المعارض في مثلها رواية منصور عنه عم ان اشترى اضحية
وهو يرى انها سمينة فخرجت مهزولة اجزات عنه والاضحية تطلق على الهدي لاشتراكهما في النسبة
الى العيد الاضحى وان كان اطلاقها على غيره اكثر وفي خبر اخر عن الصادق عليه السلام كذلك لكن بلفظ الهدي
وذهب بعض الاصحاب الى عدم الاجزاء فيهما اما الاول فلان ذبح ما يعتقده مهزولا غير متقرب به الى
الله تعالى اذ لا يتقرب بذلك بل ذبحه على ذلك الوجه منهي عنه فيسافي القربة فينفي الاجزاء اذ ظهور السمن
لا يكفي مع عدم القربة وجوابه انه اجتهاد في مقابلة النص ويمنع عدم التعبد بالمطلوب الهزال مطلقا
بل مع عدم ظهور خلافه فيمكن التعبد به حال الاشتباه رجاء الموافقة واما الثاني فللنهي عن المهزول وهو
متحقق حال ذبحه وجوابه المنع من الكلية ولا ريب ان هذا القول احوط قوله ولو اشتريها على انها تامة
فبانت ناقصة لم يجز لا فرق هنا بين ظهور المخالفة قبل الذبح وبعده والفرق بين العيب والمهزول
ظهور الاول وخفاء الثاني لانه مبني على الظن والتخمين ولو انعكس الفرض هنا بان اشتريها ناقصة
فظهرت تامة قبل الذبح اجزات لا بعده قوله والمستحب ان تكون سمينة الى اخره اي سمنا زائدا
على القدر المعتبر فيها ويمكن ان يكون المراد به السمن الخاص وهو كونها تنظر في سواد وتبرك في سواد

ويمشى فى مثاله والمراد بقوله لها ظل يمشى فيه اى ظل عظيم لسمنها لا مطلق الظل فانه لازم لكل جسم
كثيف واما المشى فيه فليس بلازم وانما هو من تتمة المبالغة فى عظم الظل فان المشى حقيقة لا يتحقق
فيه الا عند مسامتة الشمس لراس الشخص وح يتساوى الجسم الكبير والصغير فى الظل باعتبار مطابقته
له واما التفسير الثانى فهو ان تكون هذه المواضع اعنى العين والقوايم والبطن منها سوادا فتطبيقه على
معنى السمن بعيد بل يكون وصفا مغايرا للسمن بمعنى جمعها بين الامرين كما اعتبرنا اولا وفيه تفسير ثالث وهو
ان يكون السواد كناية عن المرعى والنبت فانه يطلق عليه ذلك لغة ومنه سميت ارض السواد وهى
العراق لكثرة شجرها وزرعها عند الفتح وهو وقت التسمية والمعنى ان يكون الهدى رعى ومشى و
نظر وبرك فى الخضرة والمرعى ضمن لذلك قيل والتفسيرات الثلاثة مروية عن اهل البيت عليهم السلم
قوله وان يكون مما عرف به اى يكون حضر عرفات فى وقت الوقوف ويكفى قول بايعه فى ذلك و فى
الاكتفاء بقوله فى مثله احتمال قوله وان نحر الابل قايمة قد ربطت بين الخف والركبة فى تفسير ذلك
وجهان احدهما ان يربط يديها معا مجتمعين من الخف الى الركبة لتمتنع من الاضطراب رواه ابو
الصباح الكنانى والثانى ان يعقل يدها اليسرى من الخف الى الركبة وتوقفها على اليمنى قوله
ويطعنها من الجانب الايمن اى يقف الذابح من جانبها الايمن ويطعنها فى موضع النحر فانه متحد لا
ايمن له الا بتكلف وقد صرح بهذا المعنى رواية ابى خديجة قال رايت اباعبدالله عليه السلم ينحر بدنته
معقولة يدها اليسرى ثم يقوم من جانبها الايمن الى اخره قوله ويترك يده مع يد الذابح وينويان
معا استحبابا ولو نوى الذابح وحده اجزا والظاهر ان نية المالك وحده غير مجزية لان النية يقارن
اول جزء الفعل من الفاعل وهو منتفية مع احتمال الاجزاء قوله ويستحب ان يقسمه اثلاثا ياكل
ثلثه ويتصدق ثلثه ويهدى ثلثه وقيل يجب الاكل منه وهو الاظهر قوله الاصح وجوب
الامور الثلثة والاكتفاء بمسمى الاكل والاهداء بالثلث والصدقة بالثلث ويشترط فى المهدى
اليه الايمان والمتصدق عليه الايمان والفقر ويكفى دفعها الى الواحد الجامع للشرايط ويجب النية
فى كل من الامور الثلثة مقارنة لاول الفعل ويعتبر فيها قصد ذلك الفعل على وجهين وتعين الحج
المانى بها فيه والقربة ومتى خالف اثم وضمن ما اخل به من الصدقة والاهداء ولو جعل عوض الاهداء
صدقة فالظاهر الاجزاء قوله ويكره التضحية بالجاموس وبالثور وبالموجوء يمكن ان يريد بالتضحية
هنا الاهداء فان الهدى يكره كونه كذلك وكذا يكره كونه جملا ويمكن ان يريد به الاضحية المسنونة فان
حكمها كذلك الا ان استطراد هذا القدر خاصة من احكامها بين يحيد وانما عبر المص تبعا للرواية
قال ابو بصير سالته عن الاضاحى فقال الاضاحى فى الحج الابل والبقر ذوو الارحام ولا يضحى بثور ولا جمل
وهو دال على ان المراد بالتضحية الاهداء وفى خبر اخر عن الصادق عليه السلم لا يضحى الا بما عرف به وهو دال
عليه ايضا فقد تقدم ان المراد من الموجوء مرضوض الخصيتين حتى يفسدا قوله قيل يحلفه عنه من يشتريه

المراد م

طول

والمكسر للملتقطة قوله ولا يجوز وادى محسر الا بعد طلوعها اى لا يقطعه الا بعد طلوعها لان لكن
وادى محسر ليس من المشعر فلا يجوز دخوله قبل طلوع الشمس بناء على وجوب استيعاب الوقت الذى
بين طلوع الفجر والشمس بالكون فى المشعر فانه اصح القولين ولو جاوزه قبل الطلوع اثم ولا كفارة
قوله والسعى بوادى محسر اى الهرولة للماشى والراكب بتحريك الدابة وروى ان قدرها مائة ذراع
وروى مائة خطوة قوله ولو ترك السعى فيه رجع وسعى استحبابا اطلاق الرجوع للناسى يتناول من
وصل الى منى بل الى مكة وهو كذلك فقد امر الصادق عليه السلم رجلا لم يسع بوادى محسر بعد انصرافه
الى مكة ان يرجع اليه فيسعى قوله منى بكسر الميم اسم منصرف مذكر قاله الجوهرى يسمى المكان المخصوص
بذلك لان جبرئيل عليه السلم قال هناك لابرهيم عليه السلم تمن على ربك ما شئت رواه معوية بن عمار عن
الصادق عليه السلم وسئل عن الرضا عليه السلم وزاد فتمنى ابرهيم عليه السلم فى نفسه ان يجعل
الله مكان ابنه اسمعيل كبشا يامره بذبحه فداء له فاعطى شاة والواجب فيه النية ويعتبر اشتمالها على
تعيين الفعل ووجهه وكونه فى الاسلام او غيره والقربة والمقارنة لاول الرمى والاستدامة حكما و
الاولى التعرض للاداء فانه مما يقع على وجهين الاداء والقضاء وعلى هذا لو تدارك بعد فواته نوى القضاء
وهل يجب التعرض للعدد يحتمله لان الرمى فى الجملة يقع باعداد مختلفة كما فى ناسى الاكمال ووجه العدم انه
لا يقع على وجهين الا اذا اجتمعا ولا ريب انه اولى كالاداء قوله الطهارة القول باستحباب الطهارة
هو المشهور بين المتاخرين وذهب جماعة من المتقدمين منهم المفيد والمرتضى الى وجوبها لصحيحة محمد بن
مسلم عن الباقر عليه السلم لا ترم الجمار الا وانت على طهر وحملت على الافضلية جمعا بينها وبين رواية
ابى غسان عن الصادق عليه السلم بجوازه على غير طهر وعندى فى ذلك نظر لان فى سند هذه الرواية مجاهيل
فلا يتحقق المعارضة قوله وان يرميها حذفا المشهور استحبابه وانه وضع الحصاة على بطن ابهام
اليد اليمنى ودفعها بظفر السبابة واوجبه جماعة منهم ابن ادريس بهذا المعنى والمرتضى لكن جعل الدفع
بظفر الوسطى مدعيا الاجماع والعمل على المشهور وقد روى كيفيته احمد بن محمد بن ابى نصر عن الرضا عم
والموجود من معناه فى اللغة اعم من التفسيرين قال فى الصحاح الحذف بالحصى الرمى به بالاصابع قوله
وفى جمرة العقبة يستقبلها ويستدبر القبلة وفى غيرها يستدبرها ويستقبل القبلة الغرض هنا بيان
كيفية رمى جمرة العقبة واما غيرها فمذكور استطرادا اذ ليس البحث عنه الان والكلام فى استقبال القبلة
واستدبارها واضح واستقبال الجمرة فالمراد انه يكون مقابلا لها لا عاليا الا بما فرضنا قوله ولو
تمتع المملوك وجب عليه الهدى قد تقدم الكلام فيه وان فيه قولا بعدم الوجوب عليه وهو ضعيف
قوله والنية شرط فى الذبح ويجوز ان يتولاها عند الذبح ويعتبر فيها تعيين الحج الذى يذبح فيه والوجه
والقربة والمقارنة لاول الذبح والاستدامة حكما الى الفراغ ولو كان نايبا نوى فيه النيابة عن المنوب المعين
ويجوز الاستنابة فى النية والذبح اختيارا ولا يجزى الواحد فى الواجب الا عن واحد وقيل يجزى مع

عليها ويجزى مما لا يعد استقبالا
اذ ليس لها وجه خاص
يتحقق به الاستقبال م

الضرورة عن خمسة وعن سبعة اذا كانوا اهل خوان واحد والاول اشبه والخوان بكسر الخاء المعجمة كما كتاب
ذكره الجوهري وزاد في القاموس ضمها ايضا كغراب ما يوكل عليه الطعام والمراد بكونهم اهل خوان واحد ان
يكونوا رفقة مختلطين في المأكل واعتبر بعضهم ان يكونوا اهل بيت وجعل جوازه بيانه عنه والاصح
عدم اجزاء الواحد عن غير الواحد مطلقا في الواجب نعم لو كان مندوبا كالاضحية والمبعوث من الافاق
والمتبرع به في السياق اذا تعين بالاشعار او التقليد اجزأ عن اهل الخوان بمعنى انه يحصل التعبد به للجماعة
وامتثال الامر وهذا هو المراد بقوله ويجوز ذلك في الندب وليس المراد به الهدي في الحج المندوب لانه يجب
بالشروع فيه كما مر فيكون الهدي واجبا كما يجب في الواجب باصل الشرع فلا يجزي الا عن واحد بل المراد
بالندب ما قدمناه قوله ولا يجب بيع ثياب التجمل في الهدي بل يقتصر على الصوم لان الصوم على بدل
واجبا عينيا بل يتخير بينه وبين الهدي بانه يبيع الثياب فيه وان لم يجب عليه ذلك ولا يخرج عدم
الوجوب عن الاجزاء وتعين الصوم ولهذا لو تبرع متبرع بالهدي اجزأ عنه ولو ضل الهدي فذبحه غير
صاحبه لم يجز عنه لانه لم يتعين بالشراء للذبح فلا يقع من غير المالك او وكيله سواء كان ذلك في الحل او
الحرم وسواء بلغ محله ام لا وهذا هو المشهور والاصح الاجزاء اذا ذبح عن صاحبه لصحيحة محمد بن مسلم ورواية
منصور بن حازم عن الصادق عليه السلم وفي الاولى انه يعرفه ثلثة ايام يوم النحر ويومان بعده ولم يصرح
احد بالوجوب وفي الدروس انه يستحب ولعل عدم الوجوب لاجزائه عن المالك فلا يحصل بترك التعريف
ضرر عليه ما لم يعلم بذبحه ويمكن ان يقال بعدم الوجوب قبل الذبح لكن يجب بعده ليعلم المالك
بترك الذبح ثانيا واخذا بالجهتين ثم على تقدير الاجزاء لا اشكال في وجوب الصدقة والاهداء اما
الاكل فهل يقوم الواجد مقام المالك فيه فيجب عليه ان ياكل منه ام يسقط فيه نظر ولعل السقوط اوجه
قوله ولا يجوز اخراج شيء مما يذبحه عن منى بل يخرج الى مصرفه بها لا فرق في ذلك بين اللحم والجلد
وغيرهما من الاطراف ولا معا بل يجب الصدقة بجميع ذلك لفعل النبي صلى الله عليه وآله وانما يحرم الاخراج
اذا وجد مصرفه بها فلو تعذر فالظاهر الجواز قوله ويجب ذبحه يوم النحر مقدما على الحلق ولو اخر اثم و
اجزأ لان الترتيب بين الثلثة واجب وليس بشرط فيأثم بالمخالفة ويجزي سواء في ذلك تقديم الذبح
على الرمي وتقديم الحلق عليهما او على احدهما قوله الابل او البقر او الغنم لكن افضلها البدن ثم البقر
ثم الغنم واقل المجزي واحد ولا حد للاكثر فقد نحر النبي صلى الله عليه وآله ستا وستين بدنة ونحر علي عليه السلام
تمام المائة قوله ويجزي عن الضأن الجذع لسنة وهو من الضأن ما كمل له سبعة اشهر ودخل في الثامنة
وفي الصحاح ان ولد الضأن يجذع لستة اشهر واختاره في التحرير قوله فلا تجزي العوراء لا فرق بين كون
العور هنا كالمنخسف العين وغيرها كمن على عينها بياض وان لم يستوعب قوله ولا العرجاء البين
عرجها فسر في التذكرة البين بانه الذي لا يمكنها بسببه ان تسير مع القطيع فيفوتها المعلف والمرعى و
تهزل لذلك قوله ولا التي انكسر القرن الداخل وهو الابيض الذي في وسط الخارج اما الخارج

فلاجزء

طول ذي الحجة وقيل ينتقل فرضه الى الصوم وهو الاشبه الاشبه لرواية حريز عن الصادق عليه السلام
ولان الواجد ان تحقق بذلك فلا ينتقل الى الصوم ما دام الوقت باقيا وهو ذو الحجة قوله واذا فقدهما
اي الهدي وثمنه ويتحقق العجز عن الثمن بانه لا يقدر على تحصيله بتكسب يليق بحاله ولا بيع ما زاد على
المستثنى في الدين والمعتبر في القدرة في موضعه لا في بلده نعم لو تمكن من بيع ما في بلده ولو بدون ثمن المثل
او من الاستدانة عليه فالاقوى الوجوب قوله ولو لم يتفق اقتصر على التروية وعرفة وباليوم الذي
قبلهما افضل فاذا خل بما قبلهما جاز له الاقتصار على صومهما وتاخير الثالث ولا فرق بين من علم ان الثالث
العيد ابتداء وغيره لاطلاق النص قوله ويجوز تقديمها من اول ذي الحجة بعد ان يتلبس بالمتعة يتحقق
التلبس بها بالشروع في العمرة وقيل في الحج وبناء في الدروس على ان الحج المندوب هل يجب بالشروع
في العمرة ام لا فعلى الاول يكفي الشروع في العمرة دون الثاني قوله ويجوز صومها طول ذي الحجة لاطلاق
الاية وهو قوله تعالى في الحج فان الظرف فيه يصدق بمجموع الشهر لانه وقت الحج وفي بعض الاخبار عن الصادق
عليه السلم تفسير قوله في الحج بذي الحجة قوله ولو خرج ذو الحجة ولم يصمها تعين الهدي ان استقر في ذمته
الحين التمكن سواء كان تاخير الصوم عن ذي الحجة لعذر او غيره والضمير في يصمها يعود الى الثلثة
قوله ولو صامها ثم وجد الهدي قبل التلبس بالسبعة لم يجب عليه الهدي ولو رجع الى الهدي
كان افضل لا فرق في عدم وجوب الهدي حينئذ بين ان يجده في وقته اولا على اصح القولين لتحقق الامتثال
المقتضي للاجزاء ولان التكليف لا يتحقق بالمبدل والبدل معا ولرواية حماد بن عثمان عن الصادق
عليه السلم وكذا لا فرق بين ان يكون تلبس بالسبعة ام لا الا ان الرجوع الى الهدي افضل على جميع الاحوال
والمراد به افضل الواجبين منه ومن الصوم فان اختاره نوى به الوجوب لا الوجوب عليه اكمال الصوم
قوله ولا يشترط فيها الموالاة على الاصح هذا هو الاقوى لاصالة البراءة وان كانت الموالاة افضل
فان اقام بمكة انتظر قدر وصوله الى اهله ما لم يزد على شهر فان زاد قدر وصول اهله عن شهر كفى مضي
الشهر والمراد بقدر وصولهم مضي مدة يمكن فيها وصوله اليهم عادة وانما يكفي الشهر اذا كانت اقامته بمكة
والا تعين الانتظار مقدار الوصول الى اهله كيف كان اقتصارا على مورد النص وتمسكا بقوله تعالى
وسبعة اذا رجعتم حملا للرجوع على ما يكون حقيقة او حكما وابتداء الشهر من انقضاء ايام التشريق قوله
وقيل بوجوب قضاء الجميع وهو الاشبه الاشبه اشبه لكن لا يجب قضاء الا ما تمكن من فعله فلم
يصمه ويتحقق التمكن بوصوله الى اهله او مضي المدة المشترطة ان اقام بغير بلده ومضى قدر تمكنه فيه
الصوم ولو تمكن من البعض وجب قضاؤه خاصة قوله ومن وجب عليه بدنة في نذر او كفارة و
لم يجد كان عليه سبع شياه هكذا وردت الرواية عن النبي صلى الله عليه وآله وعن الصادق عليه السلام
وفيها فان لم يقدر صام ثمانية عشر يوما بمكة او منزله ولا يخفى ان ذلك في غير ما له بدل منصوص
كالبدنة في كفارة النعامة فانه مع العجز عنها ينتقل الى ابدالها المذكورة هناك ومع العجز عن سبع

ثم صام الثالث بعد النفر
المراد ان جعل الثلثة يومي التروية
وعرفة

بالعجز

شياه يجب صوم ثمانية عشر يوما للرواية ويتحقق العجز عنها عن الجميع فلو قدر على البعض خاصة انتقل الى
الصوم عملا بظاهر الرواية واجزاء هذه الابدال انما هو بالنص فلا يتعدى الى غيرها كما لو وجب عليه بقرة
وان كانت السبع شياه تجزى عما هو اعظم منها نعم قرب في التذكرة اجزاء البدنة عن البقرة في غير النذر
لانها اكثر لحما واوفر وفيه يتعين ما نذره ولو وجب عليه سبع شياه لم تجز البدنة وان كانت السبع
بدلا منها واوقف التذكرة على ذلك وربما لزم اجزاؤها لانها اقوى وباعتبار كونها مبدلا قوله
ولو تعين الهدى فمات من وجب عليه اخرج من اصل تركته لانه حق مالى فيخرج من الاصل كالدين وقد
تقدم على الوصايا ولو قصرت التركة عنه وعن الدين والحقوق الواجبة المالية وزعت الجميع بالحصص

الركة على

فان لم تف حصته باقل هدى وجب اخراج جزء من هدى مع الامكان لعموم قوله صلى الله عليه واله
اذا امرتكم بامر فاتوا منه ما استطعتم ولو لم يمكن اخراج جزء ففي الصدقة به او عوده ميراثا وجهان
وقد تقدم نظيره في اول الحج قوله ولا يخرج هدى القران عن ملك سائقه وله ابداله والتصرف فيه و
ان اشعره وقلده لكن متى ساقه فلا بد من نحره اعلم ان هدى القران لا يخرج عن ملك مالكه بشرائه او
اعداده وسوقه لاجل ذلك قبل عقد الاحرام به اجماعا واما اذا عقد احرامه به فانه اشعره او قلده تعين
عليه ذبحه او نحره ولم يجز له ابداله على ما يظهر له جماعة من الاصحاب ويدل عليه ايضا صحيحة الحلبي عن
الصادق عليه السلم وان لم يخرج عن ملكه كما مر والعبارة في قوة قوله لكن متى فعل ذلك بان اشعره
او قلده تعين نحره ولم يجز ابداله ولا التصرف فيه وهو تنزيل عن كون قوله وان اشعره وصلى لجواز ابداله
حذرا من التدافع اذ لا معنى لسياقه شرعا الا عقد الاحرام بالاشعار والتقليد هذا اجود ما ينزل عليه
العبارة على ما فيها من التعقيد ونزلها المحقق الشيخ على في حاشيته على ان معنى وان اشعره او قلده
اشعارا او تقليدا على غير الوجه المعتبر وهو الذى يعقد به الاحرام بناء على انه يتعين ذبحه ولا يجوز
ابداله لو كانا معتبرين وقوله لكن متى ساقه اى اشعره او قلده عاقدا به احرامه وهذا المعنى مصحح للعبارة
لكنه خلاف الظ وخلاف مقتضى الاشعار والتقليد الشرعيين وههنا تنزيل ثالث غريب ذكره بعض
الفضلاء وهو ان قوله وله ابداله وصلى لقوله وان اشعره او قلده فيجوز ابداله وان عقد به احرامه
لعدم خروجه عن ملكه وقوله لكن متى ساقه فلا بد من نحره اى متى ساقه بان اشعره او قلده عاقدا به احرامه
وجب عليه ذبح هدى سواء كان هو المسوق او بدله قال ولا ينافيه قولهم نحره فان البدل نظيره
هدى قران لانه عوضه والحامل له على ذلك الجمع بين قولهم ان له ابداله وان اشعره او قلده وبين قولهم
متى ساقه فلا بد من نحره او ذبحه وهذا التنزيل مع بعده لا دليل عليه فان الرواية الصحيحة دالة على
تعيين نحره ما اشعره كما تقدم فعدم جواز الابدال بعد الاشعار متعين بالنص فيجب رد ما خرج عنه
اليه او اطراحه لا رد الحكم الى عباراتهم كيف اتفق هذا كله اذا لم يعينه بالنذر والا تعين وان لم يشعره
ويقلده ولم يجز له ابداله قطعا قوله وان كان للعمرة فبفناء الكعبة بالحزورة الفناء بكسر الفاء والمد ما

ان كان اشعرها نحرها ولذا يجب ذبحه
لو ضل فاقام غيره ثم وجده قبل ذبح
الاخير والظ انه مع ذلك لا يخرج عن ملكه
وان تعين للذبح لاصالة بقاء الملك ووجوب
الذبح او النحر لا ينافيه ويظهر الفائدة في جواز
ركوبه وشرب لبنه وانما يمتنع ابداله واتلافه ويجب
حفظه حتى يفعل به ما يجب اذا تقرر ذلك فعبارة
المص لا يخلو ظاهرها من التدافع حيث ذكر اولا
انه لا يخرج عن ملك سائقه وان له ابداله والتصرف فيه
ثم قال لكن متى ساقه فلا بد من نحره فانه يقتضى عدم
جواز الابدال والتصرف بعد السياق وتبعه على
هذه العبارة العلامة في اكثر كتبه وعبارة الدروس
خالية عن ذلك ويمكن تنزيل العبارة على ما
توافق الحكم الذى قدمناه بان يحمل قوله انه لا يخرج
عن ملك سائقه بمجرد اعداده للسوق وشرائه لذلك
ونحوه وان نوى عليه كونه هدى سياق وتسميته سائقا
اما مجازا باعتبار ما يؤول اليه او حقيقة لغوية وحج له ابداله
والتصرف فيه وقوله وان اشعره او قلده متعلق بقوله لا يخرج عن ملكه لا بقوله وله ابداله والتصرف فيه وما بينهما معترض والتقدير انه لا يخرج عن ملكه وان اشعره او قلده وتعين ذبحه كما قدمناه
اولا وتظهر الفائدة في جواز ركوبه ونحوه والموجب لتغيره كذلك محاولة الجمع بين الحكمين المختلفين المذكورين ان التصرف فيه قبل الاشعار وعدم الخروج عن ملكه بعده فاتفق
تعقيد العبارة ولو قدم قوله وان اشعره على قوله وله ابداله لسلم من هذا الجهة لكن لا يتم بعده فرقه وله ابداله لايهامه ابداله لذلك بعد الاشعار بخلاف ما لو قدم جواز الابدال
امنه

امنه من جوانب الدار قاله الجوهرى والحزورة مثل قسورة هى التل وهى خارج المسجد بين الصفا والمروة و
هى افضل مواضع الذبح بمكة والا فمكة باجمعها محل لما يذبح بالعمرة قوله ولو هلك لم يجب اقامة بدله
لانه ليس بمضمون هذا اذا كان تلفه بغير تفريط والا ضمنه ووجب اقامة بدله قوله ولو كانت مضمونا
كالكفارات وجب اقامة بدله يمكن عود الضمير المستتر في كان الى هدى السياق اى لو كان هدى السياق
مضمونا الى اخره فيستفاد منه ان هدى السياق لا يشترط ان يكون متبرعا به ابتداء بل لو كان مستحقا
بالنذر او الكفارة تادت به وظيفة السياق والفائدة تعينه للنذر او الكفارة بالسياق بعد
ان كان امرا كليا في الذمة لا ينحصر فيما ساقه قبل تعينه به وهذا المعنى يظهر من اكثر عبارات الجماعة
من غير تصريح به وممن صرح به الشهيد في الدروس في انها والسياق مضمونا كالكفارة ضمنه و
يتادى السياق المستحب بها وبالمنذور ويمكن ان يكون الضمير عائدا الى مطلق الهدى وادخل في
باب هدى القران تبعا كما ادخل قوله بعد ذلك وكل هدى واجب كالكفارات لا يجوز ان يعطى الجزار
منها شيئا الخ فان هذا الحكم لا يختص بالمسوق قوله ولو عجز عن هدى السياق عن الوصول
جاز ان ينحره او يذبحه ويعلم بما يدل على انه هدى المراد بالجواز هنا معناه الاعم والمقصود منه الوجوب
فان هدى السياق اذا تعين للذبح يجب التوصل الى ما يجب وهو ذبحه في مكانه فاذا تعذر المكان
بقى مطلق الذبح وللنص على ذلك ويجب مقارنة النية للذبح المشتملة على قصد الفعل في الحج المعين
والوجه والقربة كغيره والا كان منه ان اوجباه من هدى السياق والعلامة بما يدل على انه هدى
بان يغمس نعله في دمه ويضرب بها صفحة سنامه او يكتب رقعة ويضعها عنده ويؤذن بانه
هدى كل ذلك عند تعذر المستحق ثمة ويجوز التعويل عليها في الحكم بالتذكية واباحة الاكل
للنص ويكفي النية الاولى عن المقارنة لتناول الاكل ولا يجب الاقامة الى ان يوجد المستحق وان
امكنت قوله ولو اصابه كسر جاز بيعه والافضل ان يتصدق بثمنه او يقيم بدله ظاهر السياق
ان الكلام في هدى السياق فيما قد تعين ذبحه منه لكونه قد اشعره او قلده ليظهر لجواز البيع فائدة
اذ لو كان قبل ذلك كان ملكا من املاكه وانما جاز بيعه لان الواجب كان ذبحه بمحله لا غير والصدقة
به او فعل ما يفعل بهدى التمتع مستحب عند المص فاذا تعذر فعل ما وجب سقط فيجوز بيعه و
يستحب الصدقة بثمنه كما يستحب الصدقة ببعض لحمه وهذا الحكم ذكره المص والعلامة وجماعة و
ينبغي تقييده بما لو لم يكن مضمونا كالكفارات والمنذور فانه يجب اقامة بدله وهذا النوع يمكن
جعله فردا من افراد هدى السياق كما مر فلا بد من استثنائه الا ان يحمل على الغالب الظاهر من كون هدى
السياق هو المتبرع به وقد دل على الحكمين معا صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سالته
عن الهدى الذى يقلد او يشعر ثم يعطب قال ان كان تطوعا فليس عليه غيره وان كان جزاء او نذرا
فعليه بدله وفي حسنة الحلبي اطلق بيعه والصدقة بثمنه واهداء هدى اخر وحملت على الاستحباب

مع انها مضمونة فلا تجزي عنهما واستشكل المحقق الشيخ علي في حاشيته الحكم المذكور في الكتاب
بان هدي السياق صار متعينا لنحره فكيف يجوز بيعه وجوابه انه مع مدافعته للنص الصحيح فلا يسمع ان الواجب
انما هو ذبحه في محله وقد تعذر فيسقط نعم ربما اشكل بما تقدم من وجوب ذبحه عند عجزه وهو قريب
من الكسر بل العجز اعم منه لكن النص قد ورد بالفرق قوله ولا يتعين هدي السياق للصدقة الا بالنذر
مقتضى العبارة وكلام الاكثر ان الواجب في هدي السياق هو نحره او الذبح خاصة فاذا فعل ذلك
صنع به ما شاء ان لم يكن منذورا للصدقة واختار جماعة فيه ما يجب في هدي التمتع وهو اقوى
قوله ولو سرق من غير تفريط لم يضمن مستند ذلك صحيحة معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام
حين سأله عن رجل اشترى اضحية فماتت او سرقت قبل ان يذبحها قال لا بأس وان ابدلها فهو افضل
والمراد بالاضحية ما يعم الهدي كما تقدم ولا فرق في ذلك بين ان يكون الهدي متبرعا به او متعينا بالنذر
وشبهه لاطلاق النص وعدم التفريط وينبغي تقييده بما اذا لم يكن مضمونا في الذمة وقد خصه
بالمعين فانه بتلفه يرجع الواجب الى الذمة اما لو كان النذر هو المعين سقط ولو كان ذهابه بتفريطه
ضمنه مطلقا كما يشعر به مفهوم القيد واورد عليه المحقق في حاشيته بانه مناف لما سبق من قوله ولا
يتعين هدي السياق للصدقة الا بالنذر لانه اذا لم يتعين للصدقة جاز التصرف فيه اي تصرف شاء
فكيف يضمنه مع التفريط قال ولو حمل على انه مضمون في الذمة لوجب اقامة بدله مطلقا فرط ام لا
وجوابه منع المنافاة فان هدي السياق وان لم يتعين للصدقة لكن يجب ذبحه او نحره فاذا فرط فيه قبل
فعل الواجب ضمنه ليذبح البدل او ينحره تأدية للواجب وان لم يجب التصدق به وهذا امر واضح
قوله ولو ضل فذبحه الواجد عن صاحبه اجزأ عنه فسياق العبارة يقتضي كون المراد به هدي السياق وهو
كما عرفت شامل للمتبرع به والمضمون بالنذر وشبهه والكفارة والحكم باجزائه في الاول واضح
خصوصا بعد ثبوته في هدي التمتع كما مر مع انه لم يتعين للذبح واما المضمون فقد استشكل الحكم المحقق
المحشي حكمه وهو في المنذور المطلق والكفارة في محله واما المعين فلا بل هو كهدي السياق المتعين
بالاشعار او التقليد ويمكن الحكم في الجميع نظرا الى اطلاق رواية منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام في
رجل يضل هديه فيجده رجل اخر فينحره قال ان كان نحره بمنى فقد اجزأ عن صاحبه الذي ضل عنه وان كان نحره
في غير منى لم يجز عن صاحبه فان الهدي يشمل المتمتع به والمسوق تبرعا والمجعول شيئا ذا بعد ان كان منذورا
او كفارة كما مر فيجري في الجميع وتعلق الكفارة والنذر المطلق بالذمة في هدي التمتع فانه لا يتعين
بوجه قبل ذبحه بالنية وقد حكم باجزائه عملا بالنص فليكن الكفارة ونحوها كذلك واحترز بذبح الواجد
له عن صاحبه عما لو ذبحه لا عنه اما عن نفسه او لا فانه لم يجز عنهما قطعا كما دلت عليه مرسلة جميل قوله
ولو ضاع فاقام بدله ثم وجد الاول ذبحه ولم يجب ذبح الاخير ولو ذبح الاخير ذبح الاول ندبا الا ان يكون
منذورا هذا الحكم ثابت في الجملة ذكره جماعة مطلقين القول فيه ومستندهم صحيحة ابي بصير قال سألت ابا عبد الله

عليه السلام في رجل اشترى كبشا فهلك منه فاشترى مكانه اخر قلت فان اشترى مكانه اخر ثم وجد الاول
قال ان كانا جميعا قائمين فليذبح الاول وليبع الاخير وان شاء ذبحه وان كان قد ذبح الاخير ذبح الاول
معه وفي الحكم به على الاطلاق كما ذكره الجماعة واقتضاه الخبر نظر لان الهدي ان كان هدي السياق المتبرع به
كما هو الظاهر من العبارة لم يجب اقامة بدله كما لو هلك وقد تقدم ثم على تقدير اقامته ووجدان الاول
بعد ذبح البدل يشكل عدم وجوب ذبحه لتعينه للذبح بالاشعار او التقليد فلا يقوم البدل الذي
ليس بواجب مقامه مع ان المفهوم من قوله ثم وجد الاول ذبحه انه لو لم يجده وجب ذبح الاخير وهو
مشعر بوجوب اقامة البدل ولا يصح ان يراد به المنذور لانه استثناه منه وهو يقتضي كون المراد
اعم منه وان كان المراد به هدي التمتع ففيه مع تهافت المقام وعدم الدلالة ان الواجب غير منحصر
فيه بوجه فلا يتحقق البدلية في الثاني بل الواجب كما يتأدى بالاول يتأدى به لانه امر كلي وطريق
التخلص من الاشكال اما الحكم بوجوب اقامة بدل هدي السياق المتعين لو ضاع عملا بالنص وتخصيص
وجوب البدل بالهلاك والسرقة كما هو الواقع في العبارة وح فلا منافاة ولا بعد في ذلك بعد ورود
النص واما الحمل على الوجوب على ما لو ضاع بتفريط فانه يجب اقامة بدله لكونه ح مضمونا عليه وترتب
باقي الاحكام قوله ويجوز ركوب الهدي ما لم يضر به وشرب لبنه ما لم يضر بولده هذا في الهدي المتبرع
به بعد تعينه بالسياق لعدم خروجه عن ملكه فيجوز له الانتفاع بما لا ينافي الذبح ولا ينقصه وما
لا يضر به وبولده ويستفاد من قوله بولده ان الولد يتبعها في وجوب الذبح وهو كذلك اذا كان موجودا
حال السياق مقصودا بالسوق او متجددا بعده مطلقا ولو شرب والحال هذه ما يضر بالام او بالولد
ضمنه ولو لم يكن تابعا لها في الحكم لم يضمن ما يضره وان اثم ولو كان الهدي مضمونا كالكفارات و
المنذور لم يجز تناول شيء منه ولا الانتفاع به مطلقا فان فعل ضمن قيمته او مثله لمستحق اصله و
هو مساكين الحرم واما الصوف والشعر فان كان موجودا عند التعيين تبعه ولم يجز ازالته
الا ان يضر به فيزيله ويتصدق به على الفقير اذ ليس له التصرف فيه ولو تجدد بعد التعيين احتمل كونه
كالولد وكاللبن قوله وكل هدي واجب كالكفارات لا يجوز ان يعطي الجزار منها شيئا ولا اخذ شيء
من جلودها ولا اكل شيء منها الى اخره يدخل في الكلية الهدي المتعين بالاشعار او التقليد فانه هدي
واجب وقد تقدم ان الواجب فيه الذبح خاصة فيجوز ان يصنع به ما شاء للجزار وغيره ويمكن كون الجار و
المجرور صفة للواجب اي الهدي الواجب الذي هو كالكفارات بان يكون خارجا عن الملك فانه يتعين
الصدقة بجميعه كما ذكره ومتى خالف ضمن بالقيمة كما لو اكل اما الواجب الذي ليس كذلك كالمتبرع به
المتعين بالسياق فلا حظر في تناوله بعد الذبح مع مراعاة القسمة ولا يخفى ان المراد اعطاء الجزار
على وجه الاجرة او التبرع اما اعطاؤه صدقة اذا كان مستحقا فانه جائز قوله ويستحب ان يأكل من
هدي السياق وان يهدي ثلثه ويتصدق بثلثه كهدي التمتع بناء على ما تقدم من ان الواجب

الذبح خاصة والاقوى وجوب ذلك كهدي التمتع للرواية وهو مقرّب الدروس واراد بهدي التمتع السياق
المتبرع به اما الواجب ككفارة او بنذر اذا جعله سياقا فلا يصح تناول شيء منه وان كان بعد ذلك قد
صار هدي التمتع سياق كما مرّ قوله في الاضحية هي بضمّ الهمزة وكسرها وتشديد الياء المفتوحة
فيهما ما يذبح يوم عيد الاضحى تبرّعا وهي مستحبة استحبابا مؤكدا على المشهور واوجبها ابن الجنيد ره وما
وجماعة من العامة وقد وردت اخبار تدل على الوجوب حملت على الاستحباب المؤكد جمعا وروي استحباب
الاقتراض بها وانه دين مقضي قوله ووقتها بمنى اربعة ايام اولها يوم النحر الظاهر ان اول وقتها اول
يوم الاضحى وهو طلوع الفجر ان لم يدخل الليل فيه وفيه تجوّز وانما اول وقتها بعد طلوع الشمس ومضي
قدر صلوة العيد والخطبتين سواء صلّى الامام العيد ام لم يصلي عندنا قوله ولا باس بادخار
لحمها الى اخره مطلقا ادخار لحمها ليس موضع توهم الباس حتى ينفي عنه وانما موضع ادخاره
بعد ثلث فقد كان محرما في صدر الاسلام ثم نسخ قال الصادق عليه السلم نهى رسول الله صلى الله عليه واله
عن لحوم الاضاحي بعد ثلث ثم اذن فيها قوله ولا باس باخراج ما يضحيه غيره لا فرق في ذلك بين
كونه اشتراه او اهدي اليه وكذا لا باس اخراج السنام مطلقا قوله فان اختلف اثمانها جمع الاعلى و
الاوسط والادون وتصدق بثلث الجميع هذا اذا كانت القيم ثلثا والا لم ينحصر في الثلث وانما اقتصر
المص على الثلث تبعا لرواية هشام عن الكاظم عليه السلم التابعة لواقعته والضابط الشامل لجميع
افراد الاختلاف ان يجمع القيمتين او القيم المختلفة ويتصدق بقيمة نسبتها اليها نسبة الواحد الى
عددها ففي الاثنين النصف ومن الثلث بالثلث ومن الاربع الربع وهكذا قوله ويكره ان ياخذ
من جلود الاضاحي وكذا يكره ان ياخذ شيئا من جلالها وقلايدها تاسيا بالنبي صلى الله عليه واله
وكذا يكره بيعها وغيره من اسباب النقل عن الصدق وبه منه اعطاها الجزار اجرة اما صدقة
اذا اتصف بها فلا وكذا لو اعطاه من لحمها قوله والافضل ان يتصدق بها الاجود عود الضمير
الى الجلود فان الصدقة بها مستحبة كما مرّ وفي صحيحة معوية بن عمار انه سال الصادق عليه السلم عن
الاهاب فقال تصدق به او يجعله مصلى ينتفع به في البيت ولا يعطي الجزارين واما الاضحية
فيستحب ان ياكل بها قسما عملا بالاية وتاسيا بالنبي صلى الله عليه واله ويتصدق بقسم و
المشهور استحباب الصدقة باكثرها وقال الشيخ الصدقة بالجميع افضل واطلق جماعة من الاصحاب
تحريم بيع لحمها من غير تقييد بوجوبها قوله والحلق افضل المراد انه افضل الفردين الواجبين على
التخيير فينوي به الوجوب قوله ويتاكد في حق الصرورة ومن لبد شعره وقيل لا يجزيه الا الحلق و
الاول اشبه تلبيد الشعر ان ياخذ عسلا وصمغا ويجعله في راسه لئلا يقمل او يتسخ بسبب الاحرام
وما اختاره المص هو الاقوى فيجزيهم التقصير ايضا قوله وليس على النساء حلق ويتعين في حقهن
التقصير نفي الحلق عن النساء في صدر العبارة يدل بظاهره على ان سقوطه عنهن رخصة و

وتعيين التقصير عليهن يقتضي عدم الاجزاء الحلق وهو الاقوى وقد ادعى العلامة في المخ الاجماع على تحريم
الحلق عليهن ويحتمل وجه عدم الاجزاء لان النهي في العبادة يقتضي الفساد قوله ويجزيهن منه ولو
قدر الانملة لا فرق في ذلك بين الرجال والنساء وانما خصهن لانهن في هذا التقدير مورد النص رواه
ابن ابي عمير مرسلا عن الصادق عليه السلم والواجب في ذلك ما يقع عليه اسمه عرفا والتقدير بالانملة كناية عنه
والمراد بالتقصير ابانة مسمى الشعر او الظفر بحلق او نتف او قرض بالسن او نحو ذلك قوله ولو قدم ذلك
على التقصير عامدا اجبره بشاة ولو كان ناسيا لم يكن عليه شيء وعليه اعادة الطواف على الاظهر
المشار اليه بذلك هو الطواف والسعي ووجوب اعادة الطواف على العامد موضع وفاق وفي الحاق
الجاهل به قول وظاهر الرواية تدل على العدم والاجود وجوب الاعادة دون الكفارة وفي الناسي وجهان
اجودهما الاعادة ايضا وان لم يجب عليه الشاة وهل يجب اعادة السعي حيث يجب اعادة الطواف
يفهم من العبارة عدمه واختار العلامة في التذكرة الاعادة وهو الاقوى ولو قدم الطواف على الذبح
او على الرمي ففي الحاقه بالتقصير نظر من تساويها في التقدم عليه ومن عدم النص قوله حلق او قصر
مكانه وبعث بشعره ليدفن بها الحلق او التقصير واجب وبعث الشعر ليدفن بها مستحب وهو في قوة
مستحبين البعث والدفن فلو اقتصر على احدهما تادت السنة والجمع افضل قوله ومن ليس على راسه
شعر اجزاه امرار الموسى عليه ثبوت الامرار عليه في الجملة اجماعي وممن ادعاه العلامة في التذكرة وانما
الخلاف في موضعين احدهما هل هو على جهة الوجوب مطلقا او الاستحباب مطلقا او بالتفصيل
بوجوبه على من حلق في احرام العمرة والاستحباب على الاقرع قيل بالاول لقوله عليه السلم اذا امرتكم بامر
فاتوا منه ما استطعتم وهذا لو كان له شعر لكان الواجب عليه ازالته وامرار الموسى على راسه فلا يسقط
الاخير بفوات الاول ولامر الصادق عليه السلم بذلك في اقرع خراسان وقيل بالثاني بل ادعى عليه
في الخلاف الاجماع لان محل الحلق الشعر وقد فات فيسقط بفوات محله وبالتفصيل رواية و
العمل بها اولى والثاني على تقدير الوجوب مطلقا او على وجه هل يجزي عن التقصير من غيره قيل
نعم لانتفاء الفايدة بدونه ولان الامر يقتضي الاجزاء ولعدم توجه الجمع بين الحلق والتقصير والامرار
قايم مقام الاول وظاهر الخبر يدل عليه والاقوى وجوب التقصير لانه واجب اختياري قسيم للحلق
والامرار بدل اضطراري ولا يعقل الاجتزاء بالبدل الاضطراري مع القدرة على الاختياري ولا
يمنع وجوب الامرين على الحالق في احرام العمرة عقوبة له قوله وترتيب هذه المناسك واجب يوم
النحر الرمي ثم الذبح ثم الحلق فلو قدم بعضا على بعض اثم ولا اعادة وجوب الترتيب بينها هو الاولى
والمشهور بين المتاخرين وذهب اكثر الى استحبابه وهو خيرة المخ والاخبار الصحيحة تدل عليه وعلى تقدير
الوجوب يقع صحيحة مع الاثم لدلالة الاخبار عليه قوله عقيب الحلق والتقصير يحل من كل شيء الا
الطيب والنساء والصيد هذا اذا وقع احدهما عقيب الرمي والذبح اما اذا وقع قبلهما او بينهما ففي

التحلل به او توقفه على فعل الثلثة قولان اقربهما الثانى لاصالة بقاء التحريم الحاصل بالاحرام لانه الان محرم فيحرم عليه محرماته الى ان يتحقق المخرج خصوصا على القول بوجوب الترتيب فان النص الدال على التحليل باحدهما مبنى على سبق الاخرين قوله اذا طاف طواف الزيارة حل له الطيب الاصح توقف حل الطيب على السعى بعد طواف الحج عملا بالاستصحاب ولرواية منصور بن حازم عن الصادق عليه السلم وهذا اذا اخر الطواف والسعى عن الموقفين وافعال منى كما ذكر اما لو قدمهما كالمفرد والقارن مطلقا والمتمتع من الاضطرار ففى حله من حين فعلهما وجهان اجودهما ذلك عملا باطلاق النصوص قوله اذا طاف طواف النساء حل له النساء هذا الحكم ظاهر فى الرجل فان تحريم النساء يتعلق به والظاهر ان الصبى فى حكمه وان لم يتعلق به تحريم حيث انه من باب خطاب الشرع المنفى عنه فى حقه فيحرم عليه بعد البلوغ الى ان ياتى به كتحريم الصلوة بالحدث السابق فان الاحرام سبب فى ذلك يمكن تعلقه به كما يتعلق بالمكلف واما المراة فلا اشكال فى تحريم الرجال عليها بالاحرام لكن هل يكون طواف النساء هو المحلل لها كالرجال قيل نعم وهو خيرة الدروس ونقله فى المخ عن ابن ابى عقيل وابن بابويه واستشكله لعدم الدليل عليه ووجه الاشكال ظاهر اذ ليس فى النصوص ما يدل على غير حكم الرجل ويمكن الاستدلال عليه بان الاحرام قد حرم عليهن ذلك فيجب استصحابه الى ان يثبت المزيل وهو غير متحقق قبل طواف النساء ويشكل بان الاخبار الدالة على حل كل ما عدا الطيب والنساء والصيد بالحلق وما عدا النساء متناولة للمراة ومن جملته ذلك تحليل الرجال فالمسئلة موضع اشكال بقى هنا امور قوله الو قدم الحاج طواف النساء حيث يسوغ له ذلك ففى حلهن له بفعله او توقفه على الحلق او التقصير نظر من تعليق الحل عليه مطلقا ومن امكان كون المحلل هو المركب من الافعال السابقة على الطواف ومنه جعله له اخر العلة المركبة وقد تقدم فى حل الطيب بتقديم طواف الحج ما يرشد الى قوة الاول لكن يلزم على هذا ان يكون المحللات ثلث سواء اقدم الطوافين ام اخرهما ويظهر من بعض الاصحاب انه على تقدير تقديمهما يكون له محلل واحد عقيب الحلق ولعله مبنى على عدم التحلل بهما ح مما تعلق عليهما على تقدير تاخيرهما قوله لا يتوقف التحلل بالطوافين على صلوتيهما اما طواف النساء فظاهر اذ لا مدخل للصلوة فى مفهومه واما طواف الزيارة فاذا وقفنا التحلل على السعى توقف على الصلوة ايضا لانها متقدمة عليه والا لم يتوقف عليها ويمكن ان يقال بعدم التوقف عليها وان حكم بوجوب تقديمها على السعى لان ذلك وجب من حيث ترتيب الافعال لا من حيث الشرطية فى الحل وتظهر الفائدة فيما لو نسيها الى سعى فعلى كونها جزءا من الشرط يتوقف الحل عليها وعلى العدم لا وهو الاجود قوله قد تقدم ان الحلق والتقصير محلل من كل شئ الا الطيب والنساء والصيد والطواف الاول محلل من الطيب والثانى من النساء فبقى الصيد غير معلوم من العبارة وقد شاركها فى ذلك اكثر العبارات تبعا لاطلاق النصوص وفى حكمه ح خلاف فذكر العلامة انه يحل بطواف النساء وذكر انه مذهب علمائنا وتبعه عليه المتاخرون وروى الصدوق تحريم الصيد بعد

بالطواف ص

طواف النساء وصرح ابن الجنيد بتحريم الصيد ايام منى وان احل والمختار الاول هذا حكم الصيد الذى حرم بالاحرام واما الذى حرم بالحرم فهو باق ما دام فيه قوله فاذا اخره اثم ويجزيه اى اخره عن الغد وهو الحادى عشر وقد تقدم فى كلام المص جواز تاخيره الى النفر الثانى وان الاصح جواز تاخيره طول ذى الحجة على كراهية كالقارن والمفرد قوله فالواجبات الطهارة موضع البحث الطواف الواجب ووجوب الطهارة له واشتراطها فيه موضع وفاق اما الطواف المندوب فهى من كماله على الاقوى وجعلها العلامة فى النهاية من شرطه تبعا لابى الصلاح لاطلاق قوله صلى الله عليه واله الطواف بالبيت صلوة وخصوص رواية محمد بن مسلم وزرارة وابنه عبيد مقيدة بالواجب ولا فرق بين الطهارة المائية والترابية عند تعذرها ولا بين طهارة دايم الحدث وغيره قوله وازالة النجاسة عن الثوب والبدن لا فرق هنا بين الطواف الواجب والمندوب ولو كانت النجاسة مما يعفى عنه فى الصلوة ففى العفو عنها هنا قولان اجودهما العفو وقطع ابن ادريس والعلامة بعدمه وهو متوجه على اصلهما من تحريم ادخال النجاسة الملوثة وتوجه العفو عنها مع عدمه قوله وان يكون مختونا ولا يعتبر فى المراة الاول انما يعتبر الختان مع امكانه فلو تعذر ولو بضيق الوقت لخوف فوت الوقوف صح بدونه ويقتضى اخراج المراة بعد اعتباره فى مطلق الطايف استواء الرجل والصبى والخنثى فى ذلك وفايدته فى الصبى مع عدم التكليف فى حقه بالختان كونه شرطا فى صحته كالطهارة بالنسبة الى الصلوة فى حقه وفى الدروس عكس العبارة فجعل الختان شرطا فى الرجل المتمكن خاصة فخرج منه الصبى والخنثى كما خرج المراة والاخبار خالية من غير الرجل والمراة ولعل مختار الكتاب هو الاقوى قوله الغسل لدخول مكة ويشترط فى حصول وظيفته ان لا يحدث ما يوجب الوضوء بعده قبل الدخول والا اعاده روى ذلك عبد الرحمن بن الحجاج فى الصحيح واسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلم خلافا لابن ادريس حيث لم يعتبره متمسكا باصالة البراءة وجوابه واضح قوله من بئر ميمون او من فخ والا ففى منزله بئر ميمون بن الحضرمى حفر فى الجاهلية وفخ على راس فرسخ من مكة للقادم من المدينة والمراد بقوله والا ففى منزله انه لو تعذر الغسل من هذه المواضع او غيرها مما هو خارج عن مكة اغتسل فى منزله الذى ينزل به فيها وفى حكمه ما لو ترك الغسل خارجا اختيارا فانه يغتسل فى منزله وان كان اقل فضلا ويمكن دخوله فى العبارة بان يقدر فى قوله والا اى وان لا يغتسل من هذه المواضع اعم من كونه لعذر او غيره فان الا هنا المركبة من ان الشرطية ولا النافية والفاء هى الداخلة على جواب الشرط رابطة وح فكما يمكن تقديره وان لا يمكن الغسل فى هذه المواضع اغتسل فى المنزل يمكن ان يقدر وان لا يغتسل وان كان الاول هو المشهور فى نظائرها قوله وان يدخل مكة من اعلاها من عقبة المدنيين تاسيا بالنبى صلى الله عليه واله ولا فرق فى ذلك بين المدنى والشامى وغيرهما خلافا للفاضل قوله وان يكون حافيا ويستحب كون نعله بيده ولا بيد غلامه ولا فى رحله قوله ويدخل من باب بنى شيبة هو الان داخل فى المسجد بازاء باب السلم و

الى المسجد وان لم يكن ملاقية ويكون الطواف ح متنجسا عنه وهو يقتضى الفساد ... ومثله الكلام م فى الصلوة فى المسجد كذلك وقد صرح العلامة م ببطلانهما فى الخاتم النجس فيه فضلا عن غيره لكن الاشهر ... فتدبر انتهى سلمه

ليس له علامة تخصه فليدخل من باب السلام على الاستقامة الى ان يتجاوز الاساطين فان توسعة المسجد من
قربها وقد علل استحباب الدخول منه ان هبل بضم الهاء وهو اعظم الاصنام مدفون تحت عتبته
فاذا دخل منه وطئه برجله **قوله** بعد ان يقف عندها اى عند الباب المذكور وهو باب بنى شيبة
وثابت الباب غير مسموع **قوله** النية يجب فيها قصد الطواف بالبيت فى الحج المعين من كونه اسلاميا
او غيره تمتعا او احد قسيميه وكذا القول فى طواف العمرة والوجه والقربة والمقارنة للحركة فى الجزء الاول
من الشوط **قوله** والبداءة بالحجر بان يكون اول جزء منه محاذيا لاول جزء من مقاديم بدنه بحيث يمر عليه
بعد النية بجميع بدنه علما او ظنا والافضل ان يستقبل حال النية بوجهه ثم يأخذ فى الحركة عقيب
النية بغير فصل جاعلا له على يساره ولو جعله على يساره ابتداء جاز وقد صرح بافضلية الاستقبال
جماعة من الاصحاب منهم الشهيد فى الدروس وحكاه فى المخ عن جماعة ساكتا عليه ولو لم يكن فيه من
الفضل الا ملاحظة التقية فيه بل فى وجوبه كيف وقد اختاره اجلاء الاصحاب على غيره وهو ظاهر
الاخبار فان النية لا يذكر فيها صريحا كغيره من الاعمال على الخصوص وانما يذكرون استقبال
الحجر عند ارادة الطواف وهو كاف والى هذا المعنى اشار الشيخ ره والعلامة فى المخ اعنى فى تنزيل
الاخبار على ذلك **قوله** والختم به على بان يحاذيه فى اخر شوطه كما ابتدأ اولا ليكمل الشوط من غير زيادة
ولا نقصان ولا فرق فى الختم به بين كونه على المحل الذى ابتدأ به ام على غيره مما سا ذكر فى المعنى فلا يكفى
تجاوزه بنية ان ما زاد على الشوط لا يكون جزء منه على وجه الاجمال هذا هو الذى يقتضيه كلام الجماعة
وان الاكتفاء بذلك محتملا **قوله** وان يدخل الحجر فى الطواف مستند ذلك الاخبار الصحيحة والتاسى (كما م)
بالنبى والائمة عليهم السلام وليس عندنا معللا بكونه من البيت بل بما قلناه وفى بعض اخبارنا
تعليل ذلك بكون ام اسمعيل عليه السلم مدفونة فيه وفيه قبور الانبياء عليهم السلم وروى
الصدوق فى الفقيه والعلل انه ليس فى الحجر شئ من البيت ولا قلامة ظفر ورواه زرارة عن الصادق
عليه السلم وروى العامة عن العايشة ان النبى صلى الله عليه وآله قال لها ان من الحجر ستة اذرع متصلة
بالبيت منه فمنعوا من سلوك ذلك واختلفوا فيما زاد وعلى كل حال فالاجماع واقع من المسلمين على
انه ليس خارج الحجر شئ اخر يجب الخروج عنه فيجوز الطواف خلفه ملاصقا الحايط من جميع الجهات وانما
نبهنا على ذلك لا شبهة فيه لانه قد اشتهر بين العامة هناك احتساب محل للاساس فى الذيل **قوله** وان
يكون بين البيت والمقام بمعنى كون الطواف فى المحل الخارج عن جميع البيت وداخل عن جميع المقام
ويجب مراعاة هذه النسبة من جميع الجهات فلو خرج عنها ولو قليلا بطل ومن جهة الحجر يحتسب المسافة
من خارجه بان نزل منزلة البيت وان قلنا بخروجه عنه مع احتمال احتسابه منها على القول بخروجه
وان لم يجز سلوكه واعلم ان المقام حقيقة هو العمود من الصخر الذى كان ابرهيم عليه السلم يصعد عليه
عند بناء البيت ولكن اليوم عليه بناء مطابق على جميعه مع ما فى داخله المقام عرفا وقد يستعمل الفقهاء

فى بعض عباراتهم وقد اطلقوا هنا كون الطواف بين البيت والمقام وكذلك النصوص وهل المعتبر
كونه بين البيت وحايط البناء الذى على المقام لاصالة ام بينه وبين العمود المخصوص كل محتمل والاستعمال
الشرعى فى الثانى اقوى **قوله** ولو مشى على اساس الحايط او حايط الحجر لم يجزه المراد به القدر الباقى من
الحايط خارجا بعد عمارته اخيرا ويسمى الشاذروان وظاهر الحال انه محيط بالبيت من جميع الجهات
ولكن ذكر العلامة فى التذكرة انه من الركن العراقى الى الشامى وهو ظاهر عبارته فى باقى كتبه لانه جعل
(عند م) الممنوع منه مس الحايط موازاة الشاذروان وذلك يقتضى ظاهرا انه له محلا اخر لا يوازيه فيه **قوله**
ومن لوازمه ركعتا الطواف اى من لوازمه شرعا وجوبا فى الواجب كما هو ظاهر البحث وندبا فى المندوب
لا يتخلف وجوبهما او ندبهما عنه وان تخلف فعلهما ويعتبر فيهما النية كما فى الصلوة المشتملة على
والطواف المنسوب الى الحج المخصوص او العمرة وكون الطواف للنسك المعين او للنساء والوجه و
القربة وفى اشتراط الاداء فيه وجهان اصحهما العدم لعدم وقوعهما على وجهين فان اطلق القضاء
عليهما عند تأخيرهما عن السعى مجاز لا حقيقة اذ ليس لهما وقت مضروب شرعا ولا ريب انه اولى **قوله**
ولو نسيهما وجب عليه الرجوع ولو شق قضاهما حيث ذكر المرجع فى المشقة الى العرف ولا يشترط التعذر
(وظاهر تساوى الانظار فى جواز فعلها عند مشقة العود فى الدروس م) كما ذهب اليه بعض الاصحاب منهم الشهيد فى الدروس يجب العود الى الحرم عند تعذر العود الى المقام
والجاهل فى ذلك كالناسى اما العامد فلم يتعرضوا لذكره والذى يقتضيه الاصل انه يجب عليه العود مع
الامكان ومع التعذر يصليهما حيث امكن واوجب العلامة الاستنابة فى فعلهما عنه عند تعذر العود
وجعلهما مما يستثنى من الصلوة الواجبة من عدم جواز النيابة فيها حال الحيوة وفى بعض الاخبار دلالة
عليه وان كان فعلهما مباشرة حيث امكن اقوى واصح سندا وهل يجب فى فعلهما ح كونه فى اشهر الحج الظ
ذلك والنصوص والفتاوى مطلقة ولا فرق فى هذه الاحكام بين ركعتى طواف الحج والنساء والعمرة
(الولى م) **قوله** ولو مات قضاهما الولى هو الذى يقضى الصلوة والصوم ح وقد تقدم بيانه فى الصوم هذا
ان تركهما الميت خاصة ولو تركهما مع الطواف ففى وجوبهما ح عليه او يستنيب فى الطواف ام يستنيب عليهما معا
من ماله الوجهان ولعل وجوبهما عليه مطلقا اقوى لعموم قضاء ما فاته من الصلوات الواجبة اما الطواف
فلا يجب عليه قضاؤه عنه قطعا وان كان بحكم الصلوة والكلام فى قضائه عنه فى المكان والزمان كما
مر فى فعله بنفسه **قوله** الزيادة على سبع فى الطواف الواجب محظورة على الاظهر هذا هو الاقوى ويتحقق
الزيادة ولو بخطوة ويبطل بها الطواف ان وقعت عمدا ولو كانت سهوا لم يبطل وسيأتى حكمه والظاهر
ان الجاهل هنا كالعامد **قوله** الطهارة شرط فى الواجب دون الندب هذا هو الاقوى وقد تقدم
الكلام فيه اما صلوة الطواف فيستوى واجبها ومندوبها فى اشتراط الطهارة **قوله** يجب ان يصلى
ركعتى الطواف فى المقام حيث هو الان ولا يجوز فى غيره فان منعه زحام صلى وراءه او الى احد جانبيه
الاصل فى المقام انه العمود الصخرة الذى كان ابرهيم عليه السلم يقف عليه حين بنائه للبيت واثر قدميه فيه

الى الان وقد كان فى زمن ابرهيم عم ملاصقا للبيت بحذاء الموضع الذى هو فيه اليوم ثم نقله الناس بعده
الى موضعه الان فلما بعث النبى صلى الله عليه واله رده الى الموضع الذى وضعه فيه ابرهيم عليه السلم فما
زال فيه حتى قبض صلى الله عليه واله وفى زمن الاول وبعض من الناس ثم رده بعد ذلك الى الموضع الذى
هو فيه الان روى ذلك كله سليمن بن خالد عن ابى عبد الله عليه السلم ثم بعد ذلك بنوا حوله واطلقوا اسم بناءم
المقام على ذلك البناء بسبب المجاورة حتى صار اطلاقه على البناء كانه حقيقة عرفية وقد احترز المص بقوله
حيث هو الان عن الصلوة فى موضعه القديم فانها غير مجزية فهو مصرح فى النصوص اذا تقرر ذلك
فنقول قد عرفت ان المقام بالمعنى الاول لا يصلح ظرفا مكانيا للصلوة على جهة الحقيقة لعدم امكانه
عليه وانما يصلى خلفه او الى احد جانبيه واما المقام بالمعنى الثانى فيمكن الصلوة فيه وفى احد جانبيه
وخلفه فقول المص يجب ان يصلى فى المقام ان اراد به المعنى الثانى اشكل من جهة جعله ظرفا مكانيا ومن الاول م
جهة قوله ولا يجوز فى غيره فان الصلوة خلفه وعن احد جانبيه جائزة متعينة ومن جهة قوله فان منعه
زحام صلى وراءه او الى احد جانبيه فان الصلوة فى هذين جائزة مع الزحام وغيره ولو حملت الصلوة فيه بل م
على الصلوة حوله مجازا لتسميته باسمه بسبب المجاورة كان المقصود بالذات من الكلام الصلوة خلفه
او احد جانبيه مع الاختيار فيشكل شرطه بعد ذلك جواز الصلوة فيهما بالاضطرار اليهم الا ان يتكلف
لقوله خلفه والى احد جانبيه مما زاد عما حوله مما يقاربه عرفا وتصح الصلوة اليه اختيارا بان يجعل ذلك كله
عبارة عن المقام مجازا او ما خرج عن ذلك من المسجد الذى يناسب الخلف واحد الجانبين يكون محلا
للصلوة مع الاضطرار والزحام الا ان هذا بعيد وتكلف زائد وان اراد بالمقام بالمعنى الثانى وهو البناء معنى م
المحيط بالصخرة المخصوصة صح قوله ان يصلى فى المقام ولكن يشكل بالامرين الاخيرين فان الصلوة فى
غيره ايضا جائزة اختيارا وهو ما جاوره عن احد جانبيه وخلفه مما لا يخرج عن قرب الصخرة عرفا ولا يشترط
فيه الزحام بل هو الواقع لجميع الناس فى اكثر العصر وفى ارادة البناء فساد اخر وهو ان المقام كيف اطلق يجب
كون الصلوة خلفه او عن احد جانبيه ومتى اطلق على البناء وفرضنا الصلوة الى احد جانبيه صح من غير اعتبار
ان يكون عن جانب الصخرة وهذا لا يصح لان المعتبر فى ذلك انما هو بالصخرة لا بالبناء فانه هو مقام ابرهيم ع
وموضع الشرف وموضع اطلاق الشارع وايضا قوله حيث هو الان احترز به عن محله قديما كما تقدم والمقام
المنقول هو الصخرة لا البناء كما لا يخفى وهذا الاجمال او القبض فى المعنى مشترك بين اكثر العبارات و والقصور م
ان تفاوتت فى ذلك ولقد كان الاولى ان يقال يجب ان يصلى خلف المقام او الى احد جانبيه فان منعه
زحام جاز التباعد عنه مع مراعاة الجانبين والوراء واعلم ان وجوب الصلوة فى المقام باى معنى
اعتبر هو المشهور بين الاصحاب وعليه اطباق المتاخرين منهم وذهب الشيخ فى الخلاف الى جواز فعلهما
فى غير المقام وابو الصلاح جعل محلهما المسجد الحرام مطلقا ووافقه ابنا بابويه فى ركعتى طواف النساء خاصة
والعمل على المشهور وهذا كله فى صلوة الفريضة اما النافلة فيجوز فعلها حيث شاء من المسجد الحرام قوله

من طاف فى ثوب نجس مع العلم لم يصح طوافه وان لم يعلم ثم علم فى اثناء طوافه ازاله وتمم ولو لم يعلم حتى
فرغ كان طوافه ماضيا مستند ذلك اطلاق قوله صلى الله عليه واله الطواف بالبيت صلوة خرج عنه
ما اجمع على عدم مشاركته لها فيه فيبقى الباقى حملا لما تعذر حمله على الحقيقة على اقرب المجازات
اليها ويلزم من ذلك ان الناسى للنجاسة كذلك وانه لا فرق بين الثوب والبدن فان الجاهل بالنجاسة
انما يزيلها اذا لم يحتج الى فعل مستدعى قطع الطواف ولما يكمل اربعة اشواط والا وجب الاستيناف عليه
قيل عليه ان ذلك يتم اذا لم يوجب على المصلى مع جهله بالنجاسة الاعادة فى الوقت والا فينبغى
وجوب الاعادة هنا مطلقا سواء ذكر فى الاثناء ام بعد الفراغ واجيب بان للصلوة وقتا محدودا
شرعا بخلاف الطواف فان وقته فعله فاذا فرغ منه لم يبق له وقت ويشكل بان مجموع ذى الحجة وقت للطواف
كما هو وقت لافعال الحج التى ليست موقتة بما هو اخص منه كالوقوفين فما لم يخرج ذو الحجة ينبغى
الاعادة ولو قلنا بانه لا يجوز تاخيره عن يوم الحادى عشر امكن اليومين وقتا له ايضا ويجاب بان ذلك كون م
كله لا يفيد التوقيت الشرعى فان المراد به ما كانت العبادة بعده قضاء كما يعلم من الصلوة وغيرها
والطواف ليس كذلك اذ لا قضاء بمله فعلم ان ذلك كله لا يفيد التوقيت المحض واعلم ان ضمير ازاله
ان عاد الى النجاسة كان على خلاف القياس وان عاد الى الثوب بمعنى نزعه وجب تقييده بما اذا كان الفصيح م
عليه ساتر غيره ولم يحتج الى فعل مستدعى قطع الطواف وبما يكمل اربعة اشواط كما مر وكان الاولى
ان يقول ازالها فان المعروف ازالة النجاسة لا الثوب قوله يجوز ان يصلى ركعتى الطواف الفريضة
ولو فى الاوقات التى يكره لابتداء النوافل نبه بذلك على خلاف بعضهم حيث كرهها حينئذ وعندنا
لا يكره مطلقا ولا النافلة غيرها لها سبب ويظهر من الجماعة ان نافلة صلوة الطواف مكروهة حينئذ
مع انها فى الحقيقة من ذوات الاسباب قوله من نقص طوافه فان جاوز النصف رجع فاتم
من موضع القطع ولو شك فيه اخذ بالاحتياط وليس المبداة من الركن لو كان النقص بعده وقيل يجوز
وكذا لو استانف من راس والمراد بمجاوزة النصف ان يكمل اربعة اشواط لا مطلق مجاوزته قوله ولو عاد
الى اهله امر من يطوف عنه اى يطوف ما بقى منه ويظهر من المص وغيره جواز الاستنابة هنا اختيارا
وبه صرح فى الدروس ولا باس به قوله وان كان دون ذلك استانف وكذا من قطع طواف الفريضة
لدخول البيت او بالسعى فى حاجة اى يعتبر فى جميع ذلك مجاوزة النصف وهو بلوغ الاربعة فان بلغها
بنى بعد زوال العذر والا استانف وكذا القول فيما لو قطعه لصلوة فريضة دخل وقتها او نافلة
خاف فوت وقتها وللمص فى النافع قول بجواز قطعه لصلوة الفريضة وان لم يبلغ النصف ويبنى وكذا
الصلوة الوتر وهو ضعيف ولا يجوز قطعه لغير الاسباب المذكورة وحيث يقطعه يجب ان يحفظ
موضعه ليكمل منه بعد العود حذرا من الزيادة والنقصان ولو شك اخذ بالاحتياط كما مر مع احتمال
البطلان واحترز المص بطواف الفريضة عن طواف النافلة فانه يبنى فيه اذا قطع لذلك مطلقا

ولوكان القطع لعذر قبل بلوغ النصف استانف مطلقا قوله وكذا لو احدث في طواف الفريضة
اي يبني مع بلوغ الاربعة بعد الطهارة ومثله ما لو عرض له نجاسة ازالها وعاد اليه ويجب الاقتصار
على قدر الحاجة عرفا ولا يجب التخفيف زيادة على المعتاد ولو زاد عن قدر الحاجة كالقطع لغير عذر قوله
ولو دخل في السعي هكذا انه لم يتم طوافه رجع فاتم طوافه ان كان تجاوز النصف ثم تمم السعي ولو لم يكن تجاوز
النصف اعاد الطواف والسعي ولا عبرة بتجاوز نصف السعي بل يبني فيه ان بنى على الطوف ويستانفه ٢
قوله واستلام الحجر على الاصح نبه بالاصح على خلاف سلار حيث اوجبه والاصح المشهور المستحب
استلامه بكل ما امكن من بدنه كبطنه ووجهه ويديه وكذا يستحب تقبيله ولا يجب خلافا لسلار
ولو لم يتمكن من تقبيله استلمه بيده ثم قبلها فان لم يمكن اشار اليه والاستلام بغير همز اللمس
افتعال من السلام بالكسر وهي الحجارة فاذا مس الحجر بيده ومسح بها قيل استلم اي مس السلام او من السلام
اي يحيي نفسه عن الحجر اذ ليس الحجر ممن يحييه وهذا كما يقال اختدم اذا لم يكن له خادم سوى نفسه وحكي
بقلب الهمز وفسره بانه اتخذه جنة وسلاحا من اللامة وهي الدرع قوله مقتصدا في مشيه وقيل يرمل
ثلثا ويمشي اربعا الاقتصاد في المشي التوسط فيه بين السعيين لقول الصادق عليه السلام مشي بين المشيين
وقيل والقول باستحباب الرمل في الثلثة الاولى والمشي في الاربعة الباقية قول الشيخ ره في المبسوط
ومحله طواف القدوم خاصة وهو اول طواف ياتي به القادم الى مكة واجبا كان او مندوبا رواه الصادق
عليه السلام عن جابر ان النبي صلى الله عليه واله رمل ثلاثا ومشى اربعا والسبب فيه قول ابن عباس قدم
رسول الله صلى الله عليه واله مكة فقال المشركون انه يقدم عليكم قوم نهكتهم الحمى ولقوا منها شرا
فامرهم رسول الله صلى الله عليه واله فقال ان يرملوا الاشواط الثلاثة فلما راوهم قال المشركون ما نراهم
الا كالغزلان والرمل بفتح الميم هو الاسراع في المشي مع تقارب الخطى دون الوثوب والعدو ويسمى الخبب
وانما يستحب على القول به للرجل الصحيح دون المراة والخنثى والمريض بشرط ان لا يؤذي غيره ولا يتاذى هو
ولو كان راكبا حرك دابته ولا فرق بين الركنين اليمانيين وغيرهما عندنا وعند بعض العامة يمشي بين الركنين
في الاشواط الثلثة ولو ترك في الاشواط او بعضها لم يقضه بل ياتي به فيما بقي من الثلثة ولو دار
الامر بين الرمل متباعدا عن البيت وتركه متدانيا منه ففي ترجيح ايهما نظر لكونهما مندوبين فتعارضا
يمكن ترجيح الرمل وبه قطع في التذكرة لانه متعلق بنفس العبادة فهو ذاتي والقرب متعلق بموضعها
فهو عرضي ووجه ترجيح الثاني ان استحباب التداني متفق عليه بخلاف الرمل فكان اولى قوله وان يلتزم
المستجار في الشوط السابع المستجار جزء من حائط الكعبة بحذاء الباب دون الركن اليماني بقليل يستحب
بسط اليدين عليه والصاق البطن والخدين والاقرار لله بالذنوب مفصلة فانه ليس من عبد مؤمن يقر لربه
بذنوبه في هذا المكان الا غفر الله له ان شاء الله رواه معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام ومتى استلم او التزم
حفظ الموضع الذي انتهى اليه طوافه بان يثبت رجليه فيه ولا يتقدم بهما حالتهما ولا يتاخر ليرجع اليه

نكام

تذكره

حيث يستانفه ٢

اتخذه ٢

الذاتي

هذه
معوية

عندا عتبر الحذر من الزيادة في الطواف او النقصان قوله ولو جاوز المستجار لم يرجع لاستلزام الرجوع
زيادة في الطواف وهو غير جايز وقيل يرجع مستحبا ما لم يبلغ الركن اليماني لصحيحة علي بن يقطين عن ابي
الحسن موسى عليه السلام قوله وان يستلم الاركان كلها واكدها الذي فيه الحجر واليماني هذا هو المشهور بين
الاصحاب وبه اخبار صحيحة وذهب ابن الجنيد الى استحباب الركنين المؤكدين والمنع من استلام الشامي
والغربي واوجب سلار استلام اليماني والعمل على المشهور وان كان استلام الركنين اكد لمواظبة
النبي صلى الله عليه واله على استلامهما وفي صحيحة جميل بن صالح عن ابي عبد الله عليه السلام قال كنت اطوف
بالبيت فاذا رجل يقول ما بال هذين الركنين يستلمان ولا يستلم هذان فقلت ان رسول الله صلى الله
عليه واله استلم هذين ولم يتعرض لهما فلا تتعرض رسول الله صلى الله عليه واله قال جميل ورايت
ابا عبد الله عليه السلام يستلم الاركان كلها وقيل لانهما على قواعد ابرهيم عليه السلام وهو يشعر بكون مختصرا
من جانب الحجر وقد تقدم الكلام فيه وروى الصدوق عن الصادق عليه السلام قال لما انتهى رسول الله صلى الله
عليه واله الى الركن الغربي قال له الركن يا رسول الله الست قعيدا من قواعد بيت ربك فما لي لا استلم فدنا
منه النبي صلى الله عليه واله فقال اسكن عليك السلام غير مهجور وفي هذه الاخبار اشعار بما اسلفنا
بالحجر ولذلك ذكرناها واعلم ان اليماني بتخفيف الياء لان الالف فيه عوض ياء النسبة على اللغة المشهورة
ولو قيل اليمني بالتشديد على الاصل قوله فان لم يتمكن فثلثمائة وستين شوطا ويلحق الزيادة بالطواف الاخير
وتسقط الكراهة هنا بهذا الاعتبار هذا هو المشهور وفقا مع ظاهر النص فيكون الاخير عشرة
اشواط ويكون مستثنى من كراهة القران في النافلة باعتبار استحباب ثلثمائة وستين شوطا عدد
ايام السنة الشمسية وفي بعض الاخبار اشارة اليه لان البزنطي ذكر في جامعه عن الصادق عليه السلام
انه اثنان وخمسون طوافا وكلا الامرين جايز لدلالة النقل عليه قوله ومن زاد على السبعة سهوا اكملها
اسبوعين انما يكملها اسبوعين اذا لم يذكر حتى بلغ الحجر بان اكمل شوطا فصاعدا فلو ذكر قبل ذلك قطع
وجوبا ولو زاد عمدا بطل وفي صورة الاكمال يعتبر النية للاسبوع الثاني من الان وتكون النية بالنسبة
الى ما تبقى كنية العدول في الصلوة بالنسبة الى ماتها فيما سبق ويحتمل ضعيفا الاكتفاء بالنية
للباقي خاصة واضعف منه الاكتفاء بالنية الاولى نظير ما ورد من ان من زاد في صلوته ركعة وقد
قعد عقيب الرابعة بقدر التشهد يضم اليها اخرى وتكون صلوة منفردة وفي المشبه به منع قوله
ويصلي صلوة الفريضة الاولى وركعتي النوافل بعد الفراغ من السعي الظاهر ان ذلك على سبيل الاستحباب
اذ لا يجب البدا بالسعي على العود بل يستحب فلو قدم الركعتين النافلة على السعي جاز ايضا بل لو قدمهما
على الفريضة صح بناء على جواز النافلة لمن عليه فريضة ما لم يضر بها قوله وان يتدانى من البيت فقد ورد
في الخبر عن الكاظم عليه السلام ان للطايف بكل خطوة سبعين الف حسنة للحديث والتباعد عن البيت
يوجب زيادة الخطا فيتعارض هنا امران كما سبق في نظايره ولكن التداني من البيت افضلهما وان

كنت ٢

البيت ٢

اليمني ٢

وزاد ابن زهرة اربعة اشواط
ليصير الاخير طوافا كاملا حذرا
من الكراهة ويوافق عدد ايام
السنة الشمسية ٢

صح

الافضلية

نقصت الخطا الابعد كون الثواب المخصوص مشتركا بين الخطا وان اختص بعضها بزيادة غير مقدرة
كما يشترك المساجد في قدر معين من تضاعف الصلوة مع القطع بافضلية بعضها على بعض وذلك
لا يستلزم زيادة الثواب فيه لكن لا تقدير له ونظايره كثيرة **قوله** الطواف ركن من تركه عامدا بطل
حجه ومن تركه ناسيا قضاه ولو بعد المناسك المراد به غير طواف النساء فانه ليس بركن اجماعا والمراد بالركن
هنا ما يبطل الحج بتركه عمدا خاصة وفي وقت البطلان بتركه خفاء فان مقتضى بطلانه ومن تركه ناسيا تحقق
قضاه ولو بعد المناسك ان العامد يبطل حجه متى فعل المناسك بعده وذكر جماعة من الاصحاب
انه لو قدم السعي على الطواف عمدا بطل السعي ووجب عليه الطواف ثم السعي فدل على بطلان الحج
بمجرد تاخير الطواف عمدا ويقوى توقف البطلان على خروج وقت الحج وهو ذو الحجة لانه وقت لوقوع الافعال
في الجملة خصوصا الطواف والسعي فانه لو اخرهما طول ذي الحجة صح وغايته ما قيل انه ياثم ويقوم في حكم وقد تقدم
خروج الشهر انتقال الحاج الى محل يتعذر عليه العود في الشهر فانه يتحقق البطلان ح وان لم يخرج
هذا في الحج واما العمرة فان كانت عمرة تمتع كان بطلانها بفواته عمدا متحقق بحضور الموقفين بحيث
يضيق الوقت الا عن التلبس بالحج ولما يفعله وان كانت مفردة فبخروج السنة ان كانت المجامعة
بحج القران او الافراد ولو كانت مجردة عنه فاشكال اذ يحتمل ح بطلانها بخروجه عن مكة ولما يفعله
ويحتمل انه يتحقق في الجميع بنية الاعراض عنه وان يرجع فيه الى ما يعد تركا عرفا والمسئلة موضع
اشكال والمراد بالقضاء في الناسي الاتيان بالفعل لا القضاء بالمعنى المعروف شرعا وهو فعل
الشيء خارج وقته اذ لا توقيت هنا حقيقة والجاهل هنا كالعامد لكن روى علي بن ابرهيم عن حفص عن
اخيه عليه السلم انه مع اعادة الحج بدنة ولم يذكر هنا كثير من الاصحاب قال في الدروس وفي وجوب عليه
هذه البدنة على العالم نظر من الاولوية والاخبار الدالة على حكم العالم خالية عنها ويمكن اختصاص
الجاهل بسبب تقصيره في التعلم فالاولوية في موضع المنع **قوله** ولو تعذر العود استناب فيه
الاولى ان يراد بالتعذر المشقة الكثيرة كما اختاره في الدروس ويحتمل ان يريد به عجزه عن استطاعة
الحج الشرعية ومطلق الامكان **قوله** وان كان في اثنائه وكان شكا في الزيادة قطع ولا شيء عليه وان كان
في النقصان استانف في الفريضة وبنى على الاقل في النافلة **قوله** انما يقطع مع شك الزيادة اذا كان على
منتهى الشوط اما لو كان في اثنائه بطل طوافه لتردده بين محذورين الاكمال المحتمل للزيادة عمدا
والقطع المحتمل للنقيصة ويمكن دخول هذا القيد في قوله وان كان في النقصان استانف
لرجوعه في الحقيقة اليه فان الشك في النقصان اعم منه والبناء في النافلة على الاقل هو الافضل
ولو بنى على الاكثر حيث لا يستلزم الزيادة جاز ايضا كنفل الصلوة وهو مروي هنا **قوله**
من زاد على السبعة ناسيا وذكر قبل بلوغ الركن قطع ولا شيء عليه هذا كما لقيد لما سبق من قوله ومن زاد
على السبعة سهوا اكملها اسبوعين فان الزيادة عليها تصدق بخطوة مع عدم ثبوت الحكم فانه لو ذكر

قبل بلوغ الحجر يجب عليه ان يقطع فلو زاد ولو يسيرا بطل طوافه وقد دل على التفصيل رواية ابي كهمس عن الصادق
عليه السلم **قوله** من نسي طواف الزيارة حتى رجع الى اهله وواقع قيل عليه بدنة والرجوع الى مكة للطواف
وقيل لا كفارة عليه وهو الاصح ويحمل القول الاول على من واقع بعد الذكر مستند الاطلاق
صحيحة العيص وحسنة معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم بوجوبه من غير تقييد بالعلم واليه
ذهب الشيخ ره والاصح تقييد الوجوب بالواقع بعد العلم لان الناسي معذور والكفارة لا تجب
في غير الصيد على الناسي والرواية مشعرة به فيحمل عليه وفي قول المص ويحمل القول الاول على من واقع بعد
الذكر تسامح فان الذي يناسب حمله على ذلك الرواية لا القول كما في غيره فان المص لما حكم بخلاف ما
دلت عليه الرواية مع صحتها وحسنها احتاج حملها واما القول فان قايله يريد الاطلاق نظرا
الى ما فهمه من اطلاق الرواية فاذا خالف المص يحتاج الى ان يحمله على شيء مع ان الخلاف والحمل ينافيه وكانه متحقق
لما استبعد القول حمله على ما يوافق الاصول وهو يستلزم حمل الرواية لانها مستنده والقول بالرجوع
الى مكة للطواف انما يجب عليه ذلك مع القدرة كما مر فلو تعذر استناب ولو تكرر الوطء عمدا تكررت
الكفارة **قوله** ولو نسي طواف النساء جاز ان يستنيب لا يشترط في جواز الاستنابة هنا مع تعذر
العود بل يجوز وان امكن لكن يشترط في جوازها ان لا يتفق عوده والا لم يجز فلو تعمد تركه وجب العود مع
الامكان كغيره لان جواز الاستنابة مع الاختيار على خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورد النص وهو
النسيان والجاهل عامد **قوله** من طاف كان بالخيار في تاخير السعي الى الغد ثم لا يجوز مع الغداة لا
يجوز تاخيره عن الغد اختيارا ثم لو اخره يجزي والاصح عدم جواز تاخيره الى الغد ايضا للنص نعم
يجوز تاخيره ساعة وساعتين للراحة ونحوهما كما ورد في الاخبار فيا ثم **قوله** ولا يجوز التعجيل الا
للمريض والمراة التي تخاف الحيض والشيخ العاجز لا يختص الحكم بمن ذكره بل يعم كل مضطر وانما اختص
المص الثلثة لانها مورد النص والمراد بخوف المريض والشيخ من الزحام بعد العود بحيث يحصل
بذلك لهما مشقة بالغة وبخوف المراة وقوع الحيض بعد العود ان تكون معتادة لذلك او مضطربة
لا ضابط لها وفي الحاق المعتادة التي تستفيد من عادتها تاخره عن يوم النحر لكن خافت تقدمه بسبب
الحرارة ونحوه وجه قوي ولو قدمته فاتفق تاخره عن وقت لم يجب عليها اعادته لامتثالها المامور به
على وجه المقتضي للاجزاء **قوله** ويجوز التقديم للقارن والمفرد على كراهة المراد انه يجوز لهما التقديم
اختيارا اما مع الضرورة فينتفي الكراهة **قوله** ولا يجوز تقديم طواف النساء على السعي الى اخره
الضرورة المجوزة للتقديم هي المجوزة لتقديم طواف الحج للمتمتع وقد مر تفصيلها **قوله** من قدم طواف
طواف النساء على السعي ساهيا اجزاه ولو كان عامدا لم يجز وهل يلحق الجاهل بالعامد او بالساهي
وجهان اجودهما الاول فيجب عليه الاعادة **قوله** قيل لا يجوز الطواف وعلى الطايف برطلة و
منهم من خص ذلك بطواف العمرة نظرا الى تحريم تغطية الراس البرطلة بضم الباء والطاء واسكان

الراء وتشديد اللام المفتوحة قلنسوة طويلة كانت تلبس قديما وقد روي في علة النهي عنها انها من زي
اليهود والاصح تحريم لبسها مخصوص بطواف يجب كشف الراس فيه كطواف العمرة لضعف الروايات
الدالة عليه مطلقا نعم يكره في غيره خروجا عن خلاف المانع وتساهلا بادلة الكراهة وعلى تقدير
التحريم لا يقدح في صحة الطواف لان النهي عن وصف خارج عنه وكذا القول في لبس المخيط قوله
من نذر ان يطوف على اربع قيل يجب عليه طوافان وقيل لا ينعقد النذر وربما قيل بالاول اذا كان
الناذر امرأة اقتصارا على مورد النقل لنقل ذلك ورد في روايتين ضعيفتين مطلقا لا تندرج
متجه لان هذه الصفة غير متعبد بها ولا مشروعة قوله لا باس ان يعول الرجل على غيره في تعداد
الطواف لانه كالامارة مستند الحكم رواية سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلام وتعليل المص انه
كالامارة يشعر باشتراط ظن صدقه فان مطلق الخبر قد لا يكون كالامارة والرواية مطلقة ويشترط في
الحافظ البلوغ والعقل لا الذكورة وهل يشترط العدالة وجهان وظاهر الخبر العدم وبه قطع في الدروس
ولا فرق بين ان يكون الحافظ طائفا ام لا واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق بين ان يطلب الطائف
منه الحفظ وعدمه والخبر مطلق ايضا وانما خصه المص بالرجل لانه مورد النص والوجه عدم الفرق
بينه وبين غيره ولو اختلف سكتهما رجع الطائف الى شك نفسه ولزمه مقتضاه قوله طواف النساء
وجب في الحج والعمرة الى اخره انما خصه بالذكر مع ان غيره كذلك لدفع توهم اختصاصه بمن باشر النساء
بخلاف غيره فانه ليس موضع الوهم وانما اعدل الى قوله لازم ليشمل الواجب وغيره لان الصبيان لا يخاطبون
به على وجه الوجوب لعدم التكليف في حقهم بل يمكن وجوبه تمرينا فلو اخلوا به حرمت عليهم النساء بعد
البلوغ ولو كان الصبي غير مميز طاف الولي به كما مر ويلزمه حكم الترك لو تركه الى ان يقضي قوله في السعي
الطهارة لا فرق في استحبابها بين الواجب والمندوب على اشهر القولين واصحهما والروايات الصحيحة
ناطقة به قوله واستلام الحجر المراد به بعد الطواف عند ارادة السعي وكذا الشرب من زمزم وتوابعه
قوله وان يخرج من الباب المحاذي للحجر تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله وهو الان داخل في المسجد
بسبب توسعته كما ذكرناه في باب بني شيبة الا انه يعلم باسطوانتين فليخرج من بينهما وينبغي بعد ذلك
الخروج من الباب الموازي له المعروف الان بباب الصفا قوله وان يصعد الصفا بحيث يرى البيت من
بابه ويحصل ذلك بالدرجة الرابعة قوله وان يطيل الوقوف على الصفا بقدر قراءة سورة البقرة
تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله وقد روي عن الصادق عليه السلام ان من اراد ان يكثر ماله فليطل
الوقوف على الصفا قوله والواجب النية ويجب اشتمالها على مميزات الفعل كما مر في غيره والوجه و
القربة واستدامتها حكما الى الفراغ وعمادها مقارنتها للصفا ان صعد عليه فيجزي اي جزء كان منه او
ملصق عقبه به ان لم يصعد فاذا وصل الى المروة الصق اصابع رجليه بها او دخلها كذلك ليستوعب
المسافة التي بينهما فاذا عاد الى الصفا الصق عقبه بالمروة ان لم يكن في داخلها وهذا القول في كل شوط

ذهابا وعودا ويجب الحركة بعدها بغير فصل لتكون مقارنة لاول العبادة كالطواف قوله وان يسعى سبعا
يحسب ذهابه شوطا وعوده شوطا اخر فلو احتسبهما معا شوطا ناسيا لم يضر وجاهلا اخطأ
وفي روايتين حسنتين واخرى صحيحة ان يطرح الزائد ولا شيء عليه ولا فرق بين زيادة وسبعة واقل
واكثر قوله والهرولة بين المنارة وزقاق العطارين المراد بالهرولة الاسراع في المشي وقد يطلق عليه
الرمل ايضا فيقارب خطاه مع ذلك وعلل استحباب الهرولة في المكان المذكور بانه سعة من وادي
محسر فاستحب قطعه بالهرولة كما يستحب قطع وادي محسر بها وهذا الحكم مختص بالرجل وفي حكمه الصبي
دون المرأة قوله ولو نسي الهرولة الخ رجع القهقرى وهرول موضعها القهقرى بفتح القافين والراء
واسكان الهاء المشي الى خلف من غير التفات بالوجه والرجوع على هذا الوجه ذكره الاصحاب كذلك
وظاهرهم وجوب الهيئة بمعنى انه لا يصح ان يمشي بوجهه والرواية مشعرة به ايضا لانه قال فيها ولا يصرف
وجهه منصرفا ولكن يرجع القهقرى ويمكن ان يريد وابه الاستحباب كالاصل وعلى كل تقدير حال
لو عاد بوجهه اجزأ وانما الكلام في الاثم وهل استحباب العود مخصوص بمن ذكرها في ذلك الشوط
ام يرجع الى الشوط الذي نسيها فيه وان تجاوزه الظاهر الاول وكلام الجماعة مطلق والرواية قد تدل
على الثاني قوله ولا باس ان يجلس في خلال السعي للراحة هذا هو المشهور وصحيحة الحلبي صريحة فيه
وذهب بعض الاصحاب الى تحريم الجلوس في غير الصفا والمروة وان اعيا ووجوب الوقوف كذلك لرواية
قاصرة الدلالة وكذا يجوز قطعه للصلوة وقضاء حاجة له ولغيره ويمكن بغير ضرورة لان الموالاة لا تجب
فيه اجماعا نقله العلامة في التذكرة مع انه قد نقل عن جماعة وجوبها كالطواف قوله السعي ركن من
تركه عامدا بطل حجه الكلام في تحقيق ركنيته هنا كما سبق في الطواف فلاحظه هناك قوله ولو كان
ناسيا وجب عليه الاتيان به وفي الحاق الجاهل بالعامد او الناسي وجهان اجودهما الاول قوله
فان تعذر عليه استناب فيه المراد بالتعذر المشقة البالغة كما تقدم في الطواف مع احتمال ارادة التعذر
الحقيقي اعني عدم الامكان قوله فلو زاد عامدا بطل يتحقق البطلان بزيادة خطوة واحدة فيه قوله
ولا يبطل بها الزيادة سهوا لكن ان تذكر قبل اكمال الشوط الثامن وجب القطع صح فان لم يتحقق بطل
سعيه وان لم يتذكر حتى كمل الثامن تخير بين القطع وابتداء الثامن وبين كمال اسبوعين ويكون الثاني
مستحبا ولم يشرع استحباب السعي الا هنا ولا يشرع ابتداء مطلقا واطلق الاكثر جواز اكمال الاسبوعين
لمن زاد سهوا من غير تقييد باكمال الشوط قوله ومن تيقن عدد الاشواط وشك فيما به بدأ فان كان على
المزدوج الى اخره هذا انما يكون الشك في شيء لا باعتبار الذي ذكرناه ومثله ما لو تيقن الطهارة
والحدث متحدين متعاقبين وشك في السابق منهما مع علمه بحاله قبلهما قوله وينعكس الحكم مع انعكاس
الفرض المراد بانعكاس الفرض والحكم انه كان في المفرد على الصفا اعاد وان كان على المروة صح سعيه لانه يكون

تدبيرا بالمروة فى الاول فبالصفا فى الثانى وقيل ان المراد بانعكاس الفرض ان تيقن بانه بدأ وشك فى
العدد وبانعكاس الحكم البطلان ان كان على الصفا والصحة ان كان على المروة وهذا انما يتم فيما لو تحقق اكمال
العدد وشك فى الزيادة وعدمها فانه ان كان على المروة فيقطع ولا شىء عليه لان الاصل عدم الزيادة وان كان
على الصفا لم يتحقق البراءة ولا يجوز الاكمال حذرا من الزيادة فيجب الاعادة ولكن الفرض اعم من ذلك فان
الشك فى العدد يشمل ما لو شك هل فعل شوطا او اثنين او ثلاثة الى آخره وفى هذه الصور كلها يبطل
السعى كالطواف قوله ولم يحصل عدد سعيه اعاده المراد انه شك فى عدده سواء علم بانه بدأ ام لا فانه يعيد
ويستثنى من ذلك ما لو شك من الاكمال والزيادة على وجه لا ينافى البداءة بالصفا كما لو شك بين
السبعة والتسعة وهو على المروة فانه لا يعيد لتحقق الكمال واصالة عدم الزيادة كالطواف ولو كان
على الصفا اعاد قوله ومن تيقن نقيصة اتى بها سواء اذكرها فى الحال ام بعد حين فانه يقتصر على
اعادتها وان كانت اكثر من نصفه لعدم اشتراط الموالاة فيه كما مر فيبنى على شوط على اشهر القولين قوله
ولو كان متمتعا بالعمرة وظن انه اتم فاحل وواقع النساء ثم ذكر ما نقص كان عليه دم بقرة على رواية
ويتم النقصان وكذا قيل لو قلم اظفاره او قص شعره مستند ذلك رواية عبد الله بن مسكان عن
الصادق عليه السلام فى رجل طاف بين الصفا والمروة ستة اشواط وهو يظن انها سبعة فذكر بعد ما احل
او واقع النساء انه انما طاف ستة فقال عليه بقرة يذبحها ويطوف شوطا اخر ومستند القول رواية
سعيد بن يسار عنه ع قال قلت له رجل متمتع سعى بين الصفا والمروة ستة اشواط ثم رجع الى منزله
وهو يرى انه قد فرغ منه فقلم اظفاره واحل ثم ذكر انه سعى ستة اشواط فقال ان كان يحفظ انه سعى ستة
اشواط فليعد وليتم شوطا وليرق دما فقلت اى دم قال دم بقرة وفى معناها رواية معوية بن عمار عن الصادق
عليه السلام وزاد فقصر والمراد بالسعى هنا سعى عمرة التمتع اذ الحج لا يتأتى فيه امر التحلل قبل
السعى نعم يأتى فى الجماع لتحريمه قبل طواف النساء وفى هذه الروايات مخالفة للاصول من وجوه قوله
وجوب الكفارة على الناسى وهو فى غير الصيد مخالف لغيرها من النصوص والفتوى قوله وجوب
البقرة فى تقليم الاظفار والواجب شاة فى مجموعها ويمكن ارادة ذلك من الرواية لان اظفاره جمع مضاف
يفيد العموم قوله وجوب البقرة ايضا بالجماع مع ان الواجب بدنة مع العمد بدنة ولا شىء مع النسيان
مساواة الجماع فى الكفارة لتقليم الاظفار والحال انهما مفترقان فى الحكم فى غير هذه المسئلة ولذلك
حمل بعض الاصحاب الاخبار على الاستحباب وبعضهم فرق بين الظان والناسى فاسقط الكفارة
عن الناسى وجعل مورد هذه المسئلة الظن كما صرح به فى الرواية الاولى وجماعة من المتاخرين تلقوها
بالقبول مطلقا ويمكن توجيه هذه الاخبار بان الناسى وان كان معذورا لكن هنا قد قصر حيث لم
يلحظ النقص فان من قطع السعى على ستة ان المص فرض المسئلة فيمن فعل ذلك قبل اتمام السعى من غير

تقييد

تقييد بالستة فيشمل ما لو قطع بالمروة على خمسة وهو محل العذر والمسئلة موضع اشكال وان كان
ما اختاره المص من العمل بظاهر الروايات اولى قوله لو دخل وقت فريضة وهو فى السعى قطعه وصلى ثم
اتم وكذا لو قطعه لحاجة له او لغيره جواز قطعه لذلك هو المشهور بين الاصحاب وذهب بعضهم الى
انه كالطواف فى اعتبار مجاوزة النصف والنصوص دالة على الاول ولا فرق فى جواز قطعه للصلوة بين
سعة وقتها وضيقه لاطلاق الكلام والنصوص انما وردت مع السعة اما مع الضيق فيتعين قطعه لان
الوقت لها بالاصالة قوله ولو ذكر فى اثناء السعى نقصانا فى طوافه قطع السعى واتم الطواف ثم اتم
السعى انما يتم الطواف مع تجاوز نصفه بان يكون قد طاف اربعة اشواط فحينئذ ثم يبنى على ما مضى من
السعى وان كان شوطا بل بعض شوط على الظاهر ولو لم يبلغ فى الطواف الاربعة اعاد من راس ثم استانف
السعى وان كان قد بقى منه القليل بل وان كان اكمله قوله ويجب عليه ان يبيت بها ليلة الحادى
عشر والثانى عشر ويجب فيه النية مقارنة لاول الليل بعد تحقق الغروب وقصد الفعل وهو المبيت
تلك الليلة وتعيين الحج والوجوب والقربة والاستدامة الحكمية ولو ترك النية ففى كونه كمن لم يبت ابامه
خاصة نظر والثانى ليس ببعيد قوله فلو كانت بغيرها كان عليه عن كل ليلة شاة هذا مع الاختيار
اما لو اضطر الى الخروج فيها المانع خاص او عام او حاجة او حفظ مال له او لغيره او تمريض ونحو ذلك
سقط وجوب المبيت وفى سقوط الفدية نظر من اطلاق النص بوجوبها على من لم يبت ومن ظهور العذر
وكونها كفارة عن ترك الواجب وهو منتف ويمكن كونها فدية فتجب وان انتفاء الاثم اما الرعاة واهل
سقاية العباس فقد رخص لهم ترك المبيت ولا فدية عليهم قوله الا ان يبيت بمكة مشتغلا
بالعبادة لا فرق فى العبادة بين الواجبة والمندوبة ويجب استيعاب الليلة بها الا ما اضطر من اكل
وشرب وقضاء حاجة ونوم يغلب عليه ويحتمل كون القدر الواجب منها ما كان يجب بمنى فهو ان يجاوز
نصف الليل ومراده من العبادة الاشتغال بالطواف والسعى لكن لو فرغ منهما قبل الفجر وجب عليه الاكمال
بما شاء من العبادة وفى جواز رجوعه بعده الى منى ليلا نظر من استلزامه فوات جزء من الليل بغير احد
من اية تشاغل بالواجب وهو الخروج الى منى وللمبيت ويظهر من الدروس جوازه وان علم انه لا يدرك
الا بعد انتصاف الليل بل بعد الفجر قوله ان يخرج من منى بعد نصف الليل وقيل يشترط ان لا يدخل مكة
الا بعد طلوع الفجر القول للشيخ مع تجويزه الخروج من منى بعد الانتصاف والمبيت بغير مكة ولم
يعلم ماخذه فان الروايات مطلقة فى جواز الخروج بعد نصف الليل واصل مكة اولى من غيرها فالمعتمد
المشهور قوله وقيل لو بات الليالى الثلث بغير منى لزمه ثلث شياه وهو محمول على من غربت الشمس
فى الليلة الثالثة وهو بمنى او لم يتق الصيد والنساء وهكذا اطلق الشيخ ره وما حمله عليه المص حسن
فان مع عدم وجوب المبيت اختيارا لا فدية له ولا كفارة والمراد بغروب الشمس هنا هو الغروب
المعتبر فى حل الصلوة وافطار الصايم ولا فرق على تقدير الغروب بين من تاهب للخروج قبله فغربت عليه

قبل ان يخرج وغيره ولا فرق بين من خرج ولم يتجاوز حدود منى وغيره على الظاهر لصدق الغروب عليه بمنى فان اخرها
متساوية في وجوب المبيت بها نعم لو خرج منها قبله ثم رجع بعده لاخذ شيء نسيه لم يجب المبيت وكذا لو
عاد لتدارك واجب عليه بها ولو رجع قبل الغروب فغربت عليه ففي وجوب الاقامة وجهان وقرب العلامة الوجوب
والوجهان اتيان في وجوب الرمي بعده والمراد باتقاء الصيد عدم قتله وباتقاء النساء عدم جماعهن
في حال الاحرام وفي الحاق باقي المحرمات المتعلقة بها كالقبلة واللمس بشهوة والعقد وشهادته واكل
الصيد نظر من صدق عدم الاتقاء له في جميع ذلك ومن دلالة الظاهر النص على ارادة المعنى الاول
وبه صرح بعض الاصحاب وهل يفرق بين العامد والناسي والجاهل في ذلك نظر من العموم وعدم وجوب
الكفارة على الناسي في غير الصيد وعدم مؤاخذته فيه ويمكن عدم الفرق بين الصيد وغيره فيثبت الحكم
فيه مطلقا بخلاف غيره اما الجاهل فالظاهر انه كالعامد مع احتمال الحاقه ايضا لعدم وجوب الكفارة
عليه في غير الصيد وفي بعض الاخبار دلالة على اعتبار وقوعه في عمرة التمتع ايضا وجه قوي لارتباطها
بالحج ودخولها فيه كما دل عليه الخبر وكلام الجماعة في هذه الفروع غير محرر قوله ووقته لمن طلوع الشمس الى
غروبها هذا هو المشهور وعليه العمل وذهب بعض الاصحاب الى انه اول وقته زوال الشمس واتفق الجميع
على افضليته ما بعد الزوال والتاخير اليه افضل واحوط قوله ولو حصل له رمي اربع حصيات
ثم رمى على الجمرة الاخرى حصل بالترتيب هذا مع الجهل والنسيان اما مع العمد فيجب اعادة ما بعد التي
لم تكمل لتحريم الانتقال عن الجمرة قبل اكمال رميها فيفسد ما بعدها والضابط على التقديرين الاولين
انه من رمى واحدة اربعا وانتقل منها الى الاخرى كفاه اكمال الناقصة وان كانت اقل من اربع استانف
التالية وفي الناقصة وجهان اجودهما استينافها ايضا وكذا لو رمى الاخير دون اربع ثم قطعه
قوله ولو نسي رمي يوم قضاه من الغد مرتبا يبدأ بالفائت ويعقب بالحاضر لا ريب في وجوب قضاء
الفائت ما دام وقت الرمي وهو ايام التشريق باقيا ووجوب تقديمه على الاداء مرتبا حتى لو فاته رمي
يومين قدم الاول على الثاني وختم بالاداء ولكن هل يجب كون القضاء في وقت اداء الرمي وهو ما بين
طلوع الشمس الى الغروب قيل نعم لوجوبه في الرمي مطلقا وهو موجود في بعض الاخبار دالة عليه ويحتمل
جواز فعله قبل طلوع الشمس ويجب في الفائت نية القضاء وهل يجب في الحاضر نية الاداء يحتمله
لوقوعه على وجهين كالصلوة وعدمه اذ لا يمكن القضاء حال الاداء حتى لو اجتمعا في ذمته فان وجوب
تقديم القضاء يوجب عند تمام امكان الاداء في وقته وعدم امكان القضاء عند فعل الاداء ولا ريب ان
التعرض للاداء والعدد اولى قوله ويستحب ان يكون ما يرميه لامسه غدوة وما يرميه ليومه عند الزوال
المراد بالغدوة هنا طلوع الشمس وبعند الزوال بعده وفي بعض الاخبار يجعل بينهما قدر ساعة ولو الواجب
تقديم السابق مطلقا قوله فان خرج من مكة لم يكن عليه شيء اذا انقضى زمان الرمي فان عاد في القابل
رمى وان استناب فيه جاز المراد بزمان الرمي ايام التشريق ومقتضى قوله لم يكن عليه شيء اذا انقضى

زمان عدم الرمي وجوب قضائه وقوله فان عاد في القابل رمى وجوبه على وجه وقوله وان استناب جاز وجوبه
ايضا على احتمال فيه والاقوى وجوب القضاء في القابل في ايامه لكن اذا انقضى اتفق حضوره وجب عليه المباشرة
والاجازت الاستنابة وان امكن العود والظاهر ان مراد المص ذلك ولكن العبارة مجملة ونفي الشيء بفوات زمانه
يحتمل ارادة غير القضاء قوله ويستحب ان يقيم الانسان بمنى ايام التشريق قد عرفت انه يجب الاقامة
ليالي زمان الرمي وهي من جملة الايام فاستحباب الاقامة في الايام اما محمول على ما زاد على ذلك بتقدير حذف
المضاف اي بقية ايام التشريق او اطلق في ذلك اسم الجزء على الكل فان الاقامة في باقي الاجزاء مستحبة
بان يكون الاستحباب متعلقا بالمجموع من حيث هو مجموع وذلك لا ينافي استحباب بعض اجزاء المجموع
فانها مغايرة له من تلك الحيثية ويمكن اخراج الليالي من راس بحمل الايام على النهار فان في شمولها الليالي
بحث بل ظاهر اللغة عدمه قوله وان يرمي الجمرة الاولى عن يمينه اي يمين الرامي وليكن على يسارها في بطن
المسيل كما ورد به النص والمراد بيسارها جانبها اليسار بالاضافة الى المتوجه الى القبلة فيجعلها
ح عن يمينه فيكون ببطن المسيل لانه عن يسارها ويرميها منه وكذا القول في رمي الثانية وفي بعض
نسخ الكتاب عن يمينها وهو موافق لعبارة العلامة في القواعد حيث عبر برميها عن يسارها اي
يسار الرامي فليكون عن يمينها المستقبل القبلة والاصح ما تقدم وهو الموافق للرواية وعبارة المص
في النافع والعلامة في غير القواعد وغيرهما من الاصحاب قوله والتكبير بمنى مستحب وقيل واجب
القول بالاستحباب اقوى واشهر واوجبه جمع من الاصحاب عملا بظاهر الامر في قوله تعالى ولتكبروا الله
على ما هديكم قوله من احدث ما يوجب حدا او تعزيرا او قصاصا ولجا الى الحرم ضيق عليه في المطعم والمشرب
حتى يخرج فسر التضييق فيهما بان يطعم ويسقى ما لا يحتمله عادة وبما يسد الرمق وكلاهما مناسب بمعنى
التضييق والمراد انه يمنع ما زاد على ذلك بان لا يبايع ان اراد الشراء ولا يمكن من ماله ان كان له مال
زيادة على ذلك ولا يتبرع عليه به وفي صحيحة معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم لا يطعم ولا يسقى ولا يبايع
ولا يؤذى حتى يخرج واختاره بعض الاصحاب وهو حسن والحق بعضهم بالحرم مسجد النبي صلى الله عليه
واله ومساجد الائمة عليهم السلام محتجا باطلاق اسم الحرم عليها وهو نادر قوله يكره ان يمنع احد من
سكنى دور مكة وقيل يحرم والاول اصح الكراهية اقوى والاخبار ظاهرة فيها والاية الدالة على استواء العاكف
فيه والباد مخصوصة بالمسجد او محمولة على الاستحباب جمعا قوله يحرم ان يرفع احد بناء فوق الكعبة وقيل
يكره هو الاشبه الكراهية اقوى والخبر الصحيح عن الباقر عليه السلم ظاهر قوله لا تحل لقطة الحرم قليلة
كانت او كثيرة ويعرف سنة ثم ان شاء تصدق بها ولا ضمان عليه وان شاء جعلها امانة في يده اختلف
الاصحاب في لقطة الحرم على اقوال فالمص في هذا الكتاب حرم قليلها وكثيرها وفي النافع كرهها مطلقا
وذهب بعضهم الى جواز لقطة ما نقص عن الدرهم وتحريم الزائد ثم على تقدير الجواز لا يجوز تملك ما
زاد على الدرهم اجماعا بل يجب تعريفه حولا ثم يتخير بعده ان لم يجد مالكه بين ابقائه في يده امانة وبين

الصدقة به وفي الضمان نح لو ظهر المالك وكره قولان وفي الخ اطلق دعوى الاجماع على تحريم لقطة الحرم مع انه
نقل بعد ذلك عن جماعة جواز تملك ما نقص عن الدرهم والقول بالكراهة مطلقا اقوى لضعف متمسك
التحريم والقول بجواز تملك ما نقص عن الدرهم منها لا باس به وهو خيرة الدروس وكذا القول بضمان ما زاد
لو تصدق به فكره المالك كثير ما قوله اذا ترك الناس زيارة النبي صلى الله عليه وآله اجبروا عليها لما
يتضمن من الجفا المحرم اشار بالتعليل الى ما ورد عنه صلى الله عليه وآله انه قال من حج ولم يزرني فقد
جفاني ولا شك ان جفاه محرم فيكون ترك زيارته وان كانت في الاصل مستحبة مؤديا الى التحريم بسبب
استلزامه الجفا هكذا ذكره الشيخ ره وتبعه عليه اكثر المتاخرين وانكر ابن ادريس الاجبار هنا محتجا
بان الزيارة مندوبة ولا شيء من المندوب يجبر على فعله وكلية الكبرى ممنوعة فان المندوب اذا اذن
بالاستهانة يجبر على فعله وقد اتفقوا على اجبار اهل البلد على الاذان بل على قتالهم اذا اطبقوا
على تركه نعم يبقى في استدلال الجماعة بحث من حيث ان ترك زيارته اذا كان يتضمن الجفا يقتضي التحريم
فيجب الزيارة من حيث انها دافعة للجفا فيتحقق الاجبار على تركها بغير اشكال الا ان ذلك يستلزم
القول بوجوبها وهم لا يقولون به فاللازم ح احد الامرين اما القول بوجوبها او ترك التعليل بالجفا
وايضا فالعمل بظاهر الحديث يقتضي اجبار كل حاج بترك زيارة النبي صلى الله عليه وآله لان من صيغ
العموم فيشمل كل فرد فرد من الحاج ومدعاهم هو اجبار الجميع لو تركوها لا اجبار مطلق التارك مع قيام
غيره به وعلى تقدير خروج بعض الافراد بدليل خارجي كمن تعذر عليه زيارة يبقى العام من حج على الباقي
وبهذا يندفع ما ذكره بعضهم بان قوله من حج ليس كليا بل هو مهملة في قوة الجزئية فلا يصدق كل من ترك زيارته
فقد جفاه فان خروج بعض الافراد لعارض يمنع الكلية كغيرها من صيغ العموم الواردة في الاحكام الشرعية
فانه كما اشتهر ما من عام الا وقد خص الا ما استثني ومع ذلك لا يمنع عمومه ودلالته على حكم الباقي والاولى
في الجواب ما تقدم من استلزام ترك الجميع زيارته صلى الله عليه وآله التهاون باعظم السنن واجلها
فيجبرون عليها الى ان يقوموا بها يرفع ذلك والخبر وان كان عاما لا يدل على الوجوب لانه دنيوي وانما
يستحق بترك الواجب العقاب الاخروي على وجه قوله ويستحب امام ذلك صلوة ست ركعات بمسجد
الخيف واكده استحبابا عند المنارة التي في وسطه وفوقها الى جهة القبلة بنحو ثلثين ذراعا وعن يمينها
ويسارها كذلك هذا الموضع المؤكد من المسجد وهو ما دار حول المنارة من جميع الجهات بنحو ثلثين ذراعا
كان مسجد رسول الله صلى الله عليه وآله ويستحب الصلوة فيه مدة اقامة الحاج بمنى فرضها ونفلها وما يختص
به صلوة ست ركعات وقيده بعضهم بما اذا اراد النفر ورواية ابن ابي حمزة عن الصادق عليه السلم خالية
عنه لكن قيد فيها بكون الست في اصل الصومعة وفي حسنة معوية بن عمار عنه عليه السلم اطلاق الامر
بالصلوة فيه ومنها تحديد مسجد النبي صلى الله عليه وآله بما تقدم وانه قد صلى فيه الف نبي وانه انما سمي
خيفا لانه مرتفع عن الوادي وما ارتفع عن الوادي يسمى خيفا والمص ره جمع بين مدلولي الخبر فاخذ من الاول

كون الصلوة
صلوة الست ركعات ومن الثاني في مسجد النبي صلى الله عليه وآله المحدود بما ذكر نظرا الى ان الست من
جملة الصلوة التي ينبغي فعلها فيه وقد روي انه من صلى في مسجدي مائة ركعة عدلت عبادة سبعين عاما
ومن سبح الله فيه مائة تسبيحة كتب الله له اجر عتق رقبة ومن هلل الله فيه مائة عدلت احياء نسمة ومن حمد الله
عز وجل فيه مائة عدلت اجر خراج العراقين ينفق في سبيل الله قوله ويستحب التحصيب لمن نفر في الاخير
المسجد
وان يستلقي فيه المراد بنزول الحصبا بالابطح تاسيا برسول الله صلى الله عليه وآله وذكر جماعة من الفضلاء
ان هذا المسجد ليس له في زماننا اثر فيتادى السنة بالنزول في المحصب من الابطح قيل هو ما بين العقبة
وبين مكة وقيل ما بين الجبل الذي عنده مقابر اهل مكة والجبل الذي يقابل مصعدا في الشق الايسر
لقاصد مكة وليست المقبرة منه واشتقاقه من الحصبا وهو الحصبا المحمولة بالسيل وانما يستحب
التحصيب لمن نفر في الاخير فلو نفر في الاول لم يستحب روى ذلك ابو مريم عن الصادق عليه السلم ويستحب
خروجه من باب الحناطين هو باب بني جميح من قريش بازاء الركن الشامي سمي بذلك لبيع الحنطة عنده وقيل
الحنوط وقد تقدم ان المسجد لما زيد فيه دخلت هذه الابواب في داخل المسجد فينبغي ان يكون الخروج من باب
السامت له على الاستقامة قيل خراء ان يظفر به قوله ويخر ساجدا اي عند الباب المذكور ويستحب
اطالته والدعاء فيه قوله ويستقبل القبلة ويدعو اي بعد القيام من السجود وليكن اخر دعائه اللهم
اني انقلب على لا اله الا الله قوله ويشتري بدرهم تمرا يتصدق به احتياطا لاحرامه اي عند ارادة
الخروج سواء كان قبل ما تقدم من وداع البيت ام بعده والمراد بالدرهم الشرعي ويستحب ان يتصدق
بالتمر قبضة لرواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم وعلل فيها وفي حسنة معوية بن عمار يكون كفارة
لما لعله دخل عليه في حجه من حك او قملة سقطت او نحو ذلك وهذا يتم مع استمرار الاشتباه اما لو ظهر
له موجب يتادى بالصدقة ففي اجزائه نظر من اطلاق الخبر واختلاف الوجه الذي بسببه يختلف النية وقربه
في الدروس الاجزاء قوله ويستحب لمن حج ان يعزم على العود لانه من الطاعات العظيمة فالعزم عليه طاعة
وروي ان من المنسيات في العمر وروى محمد بن ابي حمزة رفعه قال من خرج الى مكة وهو لا يريد العود اليها
فقد قرب اجله ودنا عذابه ويستحب ان يضم الى العزم سؤال الله تعالى ذلك عند انصرافه رزقنا الله
العود الى ذلك المقام وشفعه بزيارة النبي والائمة عليهم السلم قوله والطواف افضل للمجاور من
الصلوة وللمقيم بالعكس انما يكون الطواف افضل للمجاور في السنة الاولى اما في الثانية فيتساويان في
الفضل فليجعله منه ذا ومن ذا في الثالثة يصير بمنزلة المقيم ويصير الصلوة له افضل رواه هشام بن الحكم
عن ابي عبد الله عليه السلم قوله ويكره المجاورة بمكة بعد بمعنى الاقامة بها بعد قضاء المناسك
وان لم يكن سنة ويمكن ان يريد به سنة وكلاهما مروي في الصحيح ومع الثاني انه التعارف وقد علل ذلك
بوجوه كلها مروية قوله ان المقام بها يقسي القلب رواه الصدوق في العلل عن ابي عبد الله عليه السلم
قال اذا قضى احدكم نسكه فليركب راحلته وليلحق باهله فان المقام بمكة يقسي القلب قوله مضاعفة العذاب

بسبب ملابسة الذنب فيها فقد روى ايضا فيه باسناده الى ابي الصباح الكناني قال سالت ابا عبد الله
عليه السلام عن قول الله عز وجل ومن يرد فيه بالحاد بظلم نذقه من عذاب اليم فقال كل ظلم يظلم به الرجل نفسه بمكة
من سرقة او ظلم احدا او شيء من الظلم فاني اراه الحادا حتى ضرب الخادم ولذلك كان ينهى ان يسكن الحرم
خروج النبي صلى الله عليه واله منها قهرا وعدم عوده اليها الا للنسك واسرعة الخروج منها حين
عاد وروى ذلك عنه عليه السلام ايضا انه كره المقام بمكة وذلك ان رسول الله صلى الله عليه واله اخرج عنها
والمقيم فيها يقسو قلبه حتى ياتي فيها ما ياتي في غيرها وروى محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا ينبغي
للرجل ان يقيم بمكة سنة قلت كيف يصنع قال فليتحول عنها الى غيرها وعلل ايضا بخوف الملالة وقلة
الاحترام وليدوم شوقه اليها وهو منقوض بالمدينة فان المجاورة بها مستحبة مع وجود العلل فيها
الا ان يقال ان ذلك في مكة ازيد بسبب زيادة المشقة في الاقامة بها وقد روى الصدوق عن الباقر
عليه السلام ان من جاور بمكة سنة غفر الله ذنبه ولاهل بيته ولكل من استغفر له ولعشيرته و
لجيرته ذنوب تسع سنين قد مضت وعصموا من كل سوء اربعين ومائة سنة وروى ان الطاعم
بمكة كالصائم فيما سواها وصيام يوم بمكة يعدل صيام سنة فيما سواها ومن ختم القران بمكة من جمعة
الى جمعة او اقل او اكثر كتب الله له من الاجر والحسنات من اول جمعة كانت في الدنيا الى اخر جمعة تكون
وكذا في ساير الايام وهذه الاخبار تدل على استحباب الاقامة فيتعارض الاخبار ظاهرا وجمع الشهيد ره
وجماعة منهما بحمل الكراهة على من لم يامن وقوع هذه المحذورات منه والاستحباب للواثق من نفسه بعدمها
ويشكل بان بعضها فيه اخبار كالتاسي بالنبي صلى الله عليه واله وكونه اخرج منها كرها وجمع
اخرون بحمل الاخبار الاخيرة على المجاورة لاهل العبادة والاولى على المجاورة بها للتجارة وهو حسن مع الوثوق
بعدم الملال والاحترام وملابسة الذنب ونحوه وان كان المشهور الكراهة مطلقا قوله ويستحب
النزول بالمعرس على طريق المدينة وهو بضم الميم وفتح العين وتشديد الراء المفتوحة اسم مفعول
من التعريس وهو النزول اخر الليل للاستراحة اذا كان سائرا ليلا ويقال بفتح الميم وسكون العين و
تخفيف الراء والمعرس بذي الحليفة مسجد بقرب مسجد الشجرة بازائه مما يلي القبلة يستحب النزول به والصلوة
فيه والاضطجاع تاسيا بالنبي صلى الله عليه واله ولا فرق بين النزول فيه ليلا ونهارا قوله للمدينة حرم
وحده من عاير الى وعير ولا يعضد شجره ولا باس بصيده الا ما صيد بين الحرتين عاير ووعير جبلان يكتنفان
المدينة من المشرق والمغرب ووعير بفتح الواو وقيل بضمها مع فتح العين المهملة والحرتين موضعان
ادخل منهما نحو المدينة وهما حرة ليلى وحرة واقم بفتح القاف وهو الحصن والحرة منسوبة اليه واصل الحرة
بفتح الحاء المهملة وتشديد الراء الارض التي فيها حجارة سود وهذا الحرم بريد في بريد اثنى عشر ميلا في اثنى
عشر ميلا وفي تحريم قطع شجره وصيد ما بين الحرتين منه قولان احدهما التحريم وهو اختيار الشيخ والعلامة
في المنتهى استنادا الى اخبار كثيرة بالتحريم منها صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام والثاني وهو المشهور بين

الاصحاب بل كثير منهم لم يذكره وافيه خلافا الكراهة عملا باصالة الحل ولدلالة اخبار اخر على عدم تحريم
الصيد فيجمع بينهما بالكراهة وفيه ان اخبارهم ليست سليمة فالصحيح من ذلك لا معارض ويعضد الاصحاب
قطع بتحريم قطع الشجر وجعل فيه الخلاف في الصيد ظاهر الاخبار تدل عليه فانه لم يرووا خبرا بجواز
قطع الشجر وانما تعارضت الاخبار في الصيد الا ان الاصحاب نقلوا الكراهة في الجميع واختاروها
وعلى تقدير التحريم لا كفارة في فعل شيء من ذلك من قتل صيد او قطع شجرة كما في حرم مكة قوله يستحب
زيارة النبي صلى الله عليه واله للحاج استحبابا مؤكدا ليس ذكر هذه المسئلة تكرارا لما سبق لان
السابق انما دل على اجبار الناس على زيارته صلى الله عليه واله لو تركوها وليس فيه التصريح بالاستحباب
مطلقا فذكره هنا وكما يستحب للحاج يستحب لغيره وان كان الحكم فيه اكثر لسبب وروده في
الاخبار كثيرا وتوعده بالجفاء قوله يستحب ان تزار فاطمة عليها السلام من عند الروضة جزء من مسجده
صلى الله عليه واله وهي ما بين قبره الشريف ومنبره الى طرف الظلال وقد روى ان قبرها عليها السلام
بالروضة فلذلك استحب المص زيارتها من عندها ويظهر من تخصيصها اختياره ذلك وقد روى
ان قبرها بيتها خلف ابيها صلى الله عليه واله وهو الان داخل في المسجد وهو الذي اعتمد عليه
الصدوق ره وجماعة وروى انه بالبقيع وسبب خفائه دفن علي عليه السلام بها ليلا من غير ان يشعر بها احد
فينبغي زيارتها في المواضع الثلثة وافضلها بيتها وابعد الاحتمالات كونها في الروضة قوله
يستحب المجاورة بها للاخبار الواردة بذلك وفي بعضها قول ابي عبد الله عليه السلام لبعض اصحابه حين
اخبروه بارادة المقام بها احببتم المقام في بلد رسول الله صلى الله عليه واله والصلوة في مسجده و
اعملوا لاخرتكم واكثروا لانفسكم ان الرجل قد يكون كيسا في الدنيا فيقال ما اكيس فلانا وانما الكيس كيس
الاخرة قوله وان يصوم الانسان بالمدينة ثلثة ايام للحاجة وهي الاربعا والخميس والجمعة قوله
وان يصلي ليلة الاربعاء عند اسطوانة ابي لبابة وكذا يوم الاربعا والاسطوانة بين القبر والمنبر على راس
رسول الله صلى الله عليه واله وتسمى اسطوانة التوبة قوله وفي ليلة الخميس عند الاسطوانة التي تلي مقام
رسول الله صلى الله عليه واله وكذا يصلي عندها يوم الخميس وليلة الجمعة ويوم الجمعة ويدعو يوم الجمعة
للحاجة بهذا الدعاء اللهم اني اسئلك بعزتك وقوتك وقدرتك وجميع ما احاط به علمك ان تصلي
على محمد وال محمد وان تفعل بي كذا وكذا قوله كمسجد الاحزاب ومسجد الفتح في صحيحة معوية بن عمار عن
الصادق عليه السلام ان مسجد الاحزاب هو مسجد الفتح وكذلك ذكر الشهيد في الدروس والعلامة في المنتهى
والتحرير وسمي مسجد الاحزاب بذلك لان النبي صلى الله عليه واله دعا فيه يوم الاحزاب فاستجاب الله له
وفتح الله عليه بقتل عمرو وانهزام الاحزاب قوله ومسجد الفضيخ هو بالضاد والخاء المعجمتين
سمي بذلك لنخل يسمى الفضيخ روى ذلك المرادي عن الصادق عليه السلام وقيل لانهم كانوا يفضخون
فيه التمر قبل الاسلام اي يشدخونه قال الجوهري فضخت راسه شدخته وكذلك فضخت البسر

والفضيخ شراب يتخذ من البسر وحده من غير ان تمسه النار وقد روى عمار عن ابي عبد الله الصادق عليه السلم ان في هذا
المسجد ردت الشمس لعلي عليه السلم حتى صلى العصر حين فاته الوقت بسبب نوم النبي صلى الله عليه وآله في حجره
فلما فرغ من الصلوة انقضت انقضاض الكوكب قوله في الاحصار والصد بالعدو والاحصار بالمرض
اختصاص الحصر بالمرض هو الذي استقر راي اصحابنا ووردت به نصوصهم وهو مطابق ايضا اللغة قال
في الصحاح احصر الرجل على ما لم يسم فاعله قال ابن السكيت احصره المرض اذا منعه من السفر او من حاجة
يريدها قال الله تعالى فان احصرتم ثم قال وقد حصره العدو اي يحصرونه اذا ضيقوا عليه واحاطوا به
وحاصروه محاصرة وحصارا وعند العامة الحصر والصد واحد من جهة العدو ولنا مع ما تقدم اصالة
عدم الترادف واعلم ان الحصر والصد اشتركا في ثبوت اصل التحلل عند المنع من اكمال النسك في الجملة
وافترقا في مواضع نذكرها في تضاعيف الباب وجملتها ستة امور الاول عموم التحلل وعدمه فان المصدود
يحل بالمحلل كل شيء حرمه الاحرام والمحصر ما عدا النساء بل يتوقف حلهن على طوافهن الثاني في اشتراط
الهدي وعدمه فان المحصر يجب عليه الهدي اجماعا وهو منصوص الاية وفي المصدود قولان وان كان
الاقوى مساواته له في ذلك الثالث في مكان ذبح الهدي فان المصدود يذبحه وينحره حيث وجد المانع ولا
يختص بمكان والمحصر يختص مكانه بمكة ان كان في احرام العمرة وبمنى ان كان في احرام الحج الرابع في قدر
المحلل فان المحصر لا يحل الا بالهدي والحلق او التقصير عملا بالاية وفي افتقار المصدود الى احدهما قولان
وان كان الاقوى الافتقار الخامس اذا تحلل المصدود بيقيني لا يقبل الخلاف فانه يحله في مكانه
والمحصر يحله بالمواعدة الممكن غلطها السادس فائدة الاشتراط فانها في المحصر تعجيل التحلل وفي المصدود
ما تقدم من الخلاف في انها هل تفيد سقوط الهدي او كون التحلل عزيمة لا رخصة او مجرد التعبد الى غير
ذلك من الفوائد وهذه الاحكام مختلفة مع وقوع كل واحد من السببين منفردا عن الآخر فلو اجتمعا على
المكلف بان مرض وصده العدو ففي ترجيح احدهما والتخيير بينهما فيأخذ حكم ما اختاره او الاخذ بالاخف
عن احكامهما اوجه اجودها الاخير لصدق اسم عرض الصد بعد بعث المحصر والاحصار بعد ذبح
المصدود ولما يقصر احتمل ترجيح السابق وهو خيرة الدروس وبقاء التخيير لصدق الاسم قبل التحلل
والمصدود اذا تلبس ثم صد الى آخره انما قدم البحث عن الصد مع ان حكمه غير مصرح به في الآية الشريفة وانما
ذكر فيها الحصر لانه اخف احكاما ولان الحصر المذكور في الآية يراد به ما يعم الصد بل هو في الصد اوضح لوقوعه
للنبي صلى الله عليه وآله واصحابه في الحديبية بالعدو وانما جاء الفرق بينهما عندنا من قبل النص ومن ثم
خصه العامة بالعدو وبسبب الواقعة اذا تقرر ذلك فاذا عرض الصد بعد التلبس بالاحرام فان كان الاحرام
بعمرة التمتع او بالحج مطلقا ولم يكن له طريق غير الممنوع منها او كان وقصرت النفقة عن سلوكه ولم يرج زوال
المانع قبل خروج الوقت جاز له تعجيل التحلل لزم الهدي وان اخره الى ان يمضي يتحقق الفوات سقط
التحلل بالهدي ووجب ان يتحلل بعمرة فان استمر المنع تحلل منها بالهدي لو كان احرامه بعمرة الافراد

لم يتحقق خوف الفوات بل يتحلل منها عند تعذر اكمالها بالقيود المتقدمة ولو اخر التحلل كان جائزا فان يئس من
زوال العذر تحلل بالهدي ح قوله ولو خشي الفوات لم يتحلل وصبر حتى يتحقق ثم تحلل بعمرة المراد انه لو امكن
سلوك طريق بعيدة لم يجز ان يتحلل بالهدي وان خشي فوات الحج بسلوكه لفقد الصد ح بل يجب عليه سلوكه
الى ان يتحقق الفوات ثم يتحلل كما هو شان من يفوته الحج بل هذا الحكم ثابت وان تحقق الفوات بسلوك
تلك الطريق لانه من افراد من فاته الحج لا انه من افراد المصدود لا بقائه في تلك الطريق نعم لو قصرت نفقته
بسلوكه جاز له التحلل لانه مصدود ولا طريق له سوى موضع المنع لعجزه عن غيره فيتحلل ويرجع الى بلده
ان شاء قوله ثم يقضي في القابل واجبا كان او مندوبا الحج واجبا والا ندبا يجب تقييد الواجب
بكونه مستقرا قبل عام الفوات او بتقصيره في السفر بحيث لولاه لما فاته الحج كان ترك السفر مع القافلة
الاولى ولم يتصد ليتحقق وجوب القضاء اذ لو انتفى الامران لم يجب القضاء وان كان الحج واجبا قوله
ولا يحل الا بعد الهدي ونية التحلل نبه بذلك على خلاف ابن ادريس حيث اكتفى في المصدود بنية التحلل
ولم يوجب عليه هديا عملا باصالة البراءة فان الآية الدالة على وجوبه انما وردت في المحصر وبرفعه صحيحة معوية
بن عمار ان النبي صلى الله عليه وآله حين صده المشركون يوم الحديبية نحر واحل وعلى خلاف المرتضى حيث
اسقطه مع الاشتراط وقد تقدم الكلام فيه والمراد بمعية الهدي والنية ان الاحلال لا يتحقق الا ان
يذبح بالهدي او ينحره ناويا به التحلل فلا تكفي نية التحلل منفكة عنه والاقوى وجوب الحلق او التقصير بعد
ذلك فلا يحل بدونه وموضع الذبح او النحر مكان الصد ويحل بذلك من كل ما احرم منه حتى النساء من غير
توقف على طوافهن بخلاف المحصر قوله وكذا البحث في المعتمر اذا منع عن الوصول الى مكة وفي حكمه
من وصل ومنع من فعل الطواف والسعي وغيرهما من الافعال ولا فرق في ذلك بين العمرة المفردة وغيرها
ولو كان ساق قيل يفتقر الى هدي التحلل وقيل يكفيه ما ساقه وهو الاشبه الاكتفاء في التحلل
بالهدي السوق هو المشهور لانه هدي مستيسر فيجزي والاقوى عدم التداخل ان كان السياق واجبا
بنذر وشبهه او بالاشعار وما في حكمه لاقتضاء اختلاف الاسباب ذلك ولو كان مندوبا بمعنى انه
لم يتعين ذبحه لانه لم يشعره ولم يقلده ولا وجد منه ما اقتضى وجوب ذبحه بل ساقه بنية انه هدي كفى
قوله ولا بدل الهدي للتحلل فلو عجز عنه وعن ثمنه بقي على احرامه ولو تحلل لم يحل هذا هو المشهور ووجهه انتفاء
النص على البدل والوجوب للبقاء على ما كان وهدي التمتع منصوص البدل فلا يصح القياس عليه فيبقى على
احرامه وان نوى التحلل فان مجرد النية غير كاف في تحليل ما قد حرمه الاحرام اذ لم يرد به حكم شرعي وذهب
بعض الاصحاب الى انه يتحلل عند عدم الهدي لانه لم يتيسر له هدي وانما اوجبه الله على المستيسر وروي
ان له بدلا وهو صوم ثمانية عشر يوما لكنه لم نعلم على وجه يسوغ العمل به وربما قيل بانه عشرة كهدي التمتع
لكن لا يجب فيها المتابعة وكونها في الحج او غيره لانتفاء المقتضي وحيث قلنا ببقائه على الاحرام يستمر
عليه الى ان يتحقق الفوات فيتحلل بعمرة ان امكن والا بقي على احرامه الى ان يجد الهدي او يقدر على العمرة

قوله ويتحقق الصد بالمنع من الموقفين وكذا بالمنع من الوصول الى مكة ولا يتحقق بالمنع من العود الى منى لرمي الجمار الثلث والمبيت بها بل يحكم بصحة الحج ويستنيب في الرمي قوله المصدود اما ان يكون حاجا او معتمرا والمعتمر اما ان يكون متمتعا او مفردا فان كان حاجا تحقق صده بالمنع من الموقفين معا اجماعا وبالمنع من احدهما مع فوات الاخر وبالمنع من المشعر مع ادراك اضطراري عرفة خاصة دون العكس وبالجملة يتحقق بالمنع مما يفوت بسببه الحج وقد تقدم تحرير اقسامه الثمانية ومن هذا الباب ما لو وقف العامة بالموقفين قبل وقته لثبوت الهلال عندهم لا عندنا ولم يمكن التاخر عنهم لخوف العدو منهم او من غيرهم فان التقية هنا لم تثبت واما اذا ادرك الموقفين او احدهما على الوجه المتقدم ثم صد فان كان عن نزول منى لرمي جمرة العقبة والذبح والحلق فان امكن الاستنابة في الرمي والذبح لم يتحقق الصد بل يستنيب فيهما ثم يحلق ويحلل ويتم باقي الافعال بمكة وان لم يمكن الاستنابة فيهما وقدم الحلق عليهما ففي التحلل وجهان اجودهما انه مصدود يلحقه حكمه لعموم الاية والاخبار ويحتمل ان يحلق ويستنيب في الرمي والذبح ان امكن ويتحلل مما عدا الطيب والنساء والصيد حتى ياتي بالمناسك وكذا الاشكال لو كان صده عن مكة خاصة بعد التحلل في منى لكن هنا اختار جماعة منهم الشهيد في الدروس عدم تحقق الصد فيبقى على احرامه بالنسبة الى الثلثة الى ان ياتي ببقية الافعال وينبغي تقييد ذلك بعدم مضي ذي الحجة والا اتجه التحلل ولا يتحقق الصد بالمنع من افعال منى بعد النحر والمبيت والرمي اجماعا بل يستنيب في الرمي ان امكن في وقته والا قضاه في القابل وان كان الممنوع معتمرا بعمرة التمتع تحقق صده بمنعه من دخول مكة وبمنعه بعد الدخول من الاتيان بالافعال وفي تحققه بالمنع من السعي بعد الطواف خاصة وجهان من اطلاق النص وعدم مدخلية الطواف في التحلل وعدم التصريح بذلك في النصوص والفتوى وجهان ياتيان في عمرة الافراد مع زيادة اشكال في ما لو صد بعد التقصير عن طواف النساء فيمكن ان لا يتحقق الصد بل يبقى على احرامه بالنسبة اليهن واكثر هذه الفروع لم يتعرض لها الجماعة بنفي ولا اثبات فينبغي تحقيق الحال فيها قوله اذا حبس بدين فان كان قادرا عليه لم يتحلل وان عجز تحلل وكذا لو حبس ظلما حصرهم سبب التحلل في عنوان الباب في الحصر والصد وان كان لاجل المال لكن هذا يتم في المحبوس ظلما لان حابسه في قوة العدو واما المحبوس بحق يعجز عنه ففي دخوله نظر لان طالب الحق لا يتحقق عداوته ويمكن الجواب بان العاجز عن اداء الحق لا يجوز حبسه فيكون الحابس ظالما كالاول ومن ثم عد المحبوس وخاله التحلل مع ان الحصر فيما ذكروه في موضع النظر فقد عد من الاسباب فناء النفقة وفوات الوقت وضيقه والضلال عن الطريق مع الشرط قطعا ولا معه في وجه لرواية حمران عن الصادق عليه السلم حين سأله عن الذي يقول حلني حيث حبستني فقال هو حل حيث حبسه الله عز وجل قال او لم يقل وفي الحاق احكام هؤلاء بالمصدود او بالمحصر او استقلالهم نظر من مشابهة كل منهما والشك في حصر السبب فيهما وعدم التعرض لحكم غيرهما ويمكن ترجيح جانب الحصر لانه اشق وبه يتيقن البراءة اذا اتفق ذلك فقول المص

ولو

وكذا المحبوس ظلما يمكن كون المشتبه به المشار اليه بذا مجموع حكم المحبوس بدين بتفصيله بمعنى ان المحبوس ظلما على مال ان كان قادرا عليه لم يتحلل وان كان عاجزا تحلل ويمكن كونه الاجزاء الاخير من حكم المديون وهو قوله تحلل والمراد جواز تحلل المحبوس ظلما سواء اقدر على دفع المطلوب منه ام لا وسواء كان قليلا ام كثيرا والمسئلة موضع خلاف بسببه يمشي في العبارة الاحتمالان وقد تقدم من المص في اول الكتاب نقل الخلاف فيما لو كان في الطريق عدو ولا يندفع الا بمال في سقوط الحج ووجوب التحمل مع المكنة واختار الثاني وسياتي في هذا الباب مثله بعد التلبس بالحج مع اختياره وجوب بذل ما لا يجحف فقواه في المذكور من عبارته اذ لا يناسب الاحتمال الاول والثاني يناسب القول الاخر بوجه وكيف كان فالاقوى وجوب دفعه مع الامكان مطلقا فلا يجوز له التحلل معه فيكون الحكم فيه كالحق بقي في كلام المص بحث اخر وهو انه قد ذكر المسئلة في ثلاثة مواضع وهي متقاربة الموضوع وبينها اختلاف يسير فالاولى في ما لو طلب منه المال في الطريق قبل الشروع في الحج والاخيرتان بعده الا ان هذه مفروضة في كونه قد حبس بالفعل والثانية في كونه ممنوعا من المسير الى ان يؤدي اليهم مالا فعلى الاحتمال الاول من تقرير هذه العبارة لا اختلاف في الحكم بل الثلاثة مشتركة في وجوب دفعه مع الامكان الا ان في الاخيرة تقييده بعدم الاجحاف وفي الاولتين التقييد بالامكان مطلقا فيحتاج الى توجيه الفرق بين ذكر القيد وعدمه ان كان دعوى او تغير الحكم وعلى الاحتمال الثاني من احتمال هذه المسئلة المقتضي لعدم وجوب دفع المال الظلم مطلقا والتحلل يحصل الاختلاف في المواضع الثلثة في الحكم والظاهر من عبارة جماعة خصوصا العلامة ان المراد هو هذا المعنى فانهم صرحوا بان المحبوس على المال ظلما يتحلل كالمحبوس على حق يعجز عنه وقد تكلف بين هاتين العبارتين المتقاربتين على هذا التقدير بادعاء الفرق بين المفروضين فان الاولى منهما وهي هذه المسئلة مفروضها كونه محبوسا على مال ظلما لا لخصوص المنع عن الحج بل السبب المال خاصة حتى انه لو اعرض عن الحج راسا لم يدفع عنه المال بخلاف منع العدو في الثانية فانه لخصوصية الحج حتى لو اعرض عن الحج خلى سبيله وحج فيجب بذل المال في الثاني لانه بسبب الحج دون الاول وفي اختلاف الاحكام بسبب هذا الفرق مع تسليمه منع واضح كيف وهو غير ظاهر من الكلام ولا يدل عليه المقام وبقي الكلام على الفتوى في العبارة السابقة والاخيرة حيث لم يقيد في الاولى بالاجحاف وقيد في الثانية ولو قيل بانه كان ينبغي العكس امكن فانه بعد التلبس بالحج يجب اكماله مع الامكان للامر به في قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله ولا تبطلوا اعمالكم فيجب تحصيل ما يتوقف عليه مطلقا بخلاف ما لو لم يتلبس فان الوجوب مشروط بتخلية السرب وهو منتف هناك وشرط الواجب لا يجب تحصيله الى اخر ما سبق في توجيهه فوجوب البذل مطلقا وهنا مع عدم الاجحاف غير واضح قوله اذا صابر ففات الحج لم يجز له التحلل بالهدي وتحلل بعمرة ولا دم ولا فرق في ذلك بين رجاء زوال العذر قبل خروج الوقت مع المصابرة وعدمه بل يجوز

الصبر الى ان يفوت الوقت مطلقا ويتحلل حينئذ بعمرة لاجل الفوات مع الامكان لانتفاء الصد ويسقط عنه
دم التحلل ولو استمر المنع عن مكة بعد الفوات تحلل من العمرة بالهدي كالاول ويستحب الصبر مع رجاء
زوال العذر قوله وعليه القضاء ان كان واجبا اي وجوبا اصليا مستقرا كما تقدم في نظيره او مع
التفريط في السفر بحيث لو بادر لم يحصل المانع فلا يجب قضاء المندوب بالاصل وان كان قد وجب
بالشروع فيه ولا ما وجب في عامه ولم يتحقق التقصير قوله اذا غلب على ظنه انكشاف العدو قبل الفوات
جاز ان يتحلل لكن الافضل البقاء او جاز يتحقق الصد فيلحقه حكمه وان كان الافضل
الصبر مع الرجاء فضلا عن غلبة الظن عملا بظاهر الامر بالاتمام قوله لو افسد حجه فصد كان عليه بدنة
ودم التحلل والحج من قابل لا اشكال في وجوب الحج عليه من قابل لان الافساد موجب لذلك سواء قلنا
ان الاولى فرضه والثانية عقوبة كما دلت عليه رواية زرارة ام بالعكس كما يقتضيه الدليل بان لم يعمل بالرواية
وانما الكلام في وجوب حجة اخرى بعد القابل وتحرير المحل اما ان قلنا ان الاولى فرضه والثانية عقوبة لم
يكلف الحج الواحد بل يجب عليه حجتان لان حج الاسلام اذا تحلل منه بسبب الصد وجب الاتيان به بعد
ذلك اذا كان وجوبه مستقرا كما مر والحج العقوبة بعد ذلك بسبب الافساد السابق وان لم يكن مستقرا
لم يجب سوى العقوبة وان قلنا ان الاولى عقوبة والحال انه قد تحلل منها فيبنى على ان حج العقوبة اذا تحلل
منه بالصد هل يجب قضاؤه ام لا قيل بالاول بناء على انه حج واجب قد صد وكل حج واجب صد عنه
وجب قضاؤه وقيل الثاني لان الصد والتحلل سقط لوجوب الاولى والقضاء انما يجب بامر جديد
ولان وجوب العقوبة الاصلي قد زال وانما وجب اتمامها للشروع فيها كالمندوب وما وجب بالشروع
خاصة لا يجب قضاؤه مع الصد فان قلنا بوجوب قضائه وجب عليه حجتان اخريان ايضا احدهما
حج الاسلام والاخر قضاء العقوبة ويجب تقديم حج الاسلام على العقوبة وان قلنا بعدم قضائه كفاه
حج واحد وهو حج الاسلام ولعل الثاني اقوى وعلى هذا لو لم يكن الوجوب مستقرا لم يكن عليه قضاء اصلا
قوله ولو انكشف العدو في وقت يتسع لاستيناف القضاء وجب وهو حج يقضي لسنته وعلى ما
قلناه فحجة العقوبة باقية هذه من تتمة المسألة السابقة وحاصله انه لو افسد حجه ثم تحلل للصد فانكشف
العدو وفي الوقت سعة بحيث يمكنه ان ياتي بافعال الحج المعتبرة في صحته وجب عليه ذلك ثم ان قلنا ان
الاولى التي قد فسدت عقوبة استانف عند زوال العذر حجة الاسلام فان قلنا بعدم وجوب
قضاء حجة العقوبة فهو حج يقضي لسنته وقلنا ان حجة العقوبة يقتضي انما افسد وجب عليه حجة الاسلام
في الوقت الذي يتبين سعته ويبقى حج العقوبة واجبا عليه في القابل ولم يكن حجا يقضي لسنته بالمعنى
الذي قدمناه اذا تقرر ذلك فقول المص وعلى ما قلناه فحجة العقوبة باقية يقتضي سبق اشارة منه الى
اختيار ما يدل عليه بان يكون قد اختار ان الاولى حجة الاسلام وانما العقوبة يقتضي وان قلنا ان
الاولى عقوبة لتكون العقوبة باقية في ذمته والمقدمة عند زوال العذر حجة الاسلام هذا لم يظهر

من مذهبه فيما سبق وكانه جعل ذلك اشارة الى ما يختاره في المسألة واعلم ان قوله وعلى ما قلناه الى اخره ق
جعله مقابلا لقوله وهو حج يقضي لسنته يدل على ان المراد من الذي يقضي لسنته بما تقدم من سقوط
الوجوب في تلك السنة اصلا والمراد بالقضاء هنا الاتيان بالفعل فان الحج ليس من العبادات الموقتة بحيث
ينوي الاداء به في وقت والقضاء في غيره فكان المراد ان الحج الواجب عليه يؤدي في تلك السنة ويسقط
فيها عنه الوجوب وقد فسره الامام فخر الدين في هذا القول من شرح القواعد بطريق اخرى غير معهودة
وهو ان المراد بقضائه في سنته فعل ما افسد اولا في تلك السنة والمراد بالقضاء هنا الاتيان بالفعل
فان الحج ليس من العبادات الموقتة بحيث ينوي الاداء به في وقت والقضاء في غيره فكان المراد ان
الحج الواجب عليه يؤدي في تلك السنة ويسقط فيها عنه ثانيا بمعنى ان قلنا بكون الاولى حجة الاسلام
ويمكن من فعلها ثانيا فهو حج يقضي لسنته لان قضاء الحج الماتي به عن تلك الفاسدة وان قلنا ان الاولى
عقوبة فهذه حجة الاسلام فلا يكون قضاء لتلك الفاسدة فلا يكون هذا حجا يقضي لسنته وان قلنا
ان العقوبة تقضى لان حجة الاسلام مقدمة على قضاء العقوبة اجماعا فيقضي الفاسدة العقوبة في سنة
اخرى وهذا التفسير له وجه لكنه لا يطابق مرادهم بذلك قوله لو لم يندفع العدو الا بالقتال لم يجب
سواء غلب على ظنه السلامة او العطب اطلاق الحكم في ذلك يقتضي عدم الفرق بين كون العدو
مسلما او كافرا وهو كذلك بالنسبة الى نفي الوجوب لكن هل يجوز قتاله لان القتال مشروط
باذن الامام وهو اختيار الشيخ لكنه جزم بالتحريم في الكافر وجعله في المسلم اولى والظاهر انه
اراد به التحريم لانه اولى وتعليله باذن الامام ايضا يدل عليه وجوزه جماعة منهم العلامة والشهيد
مطلقا مع ظن الظفر لانه نهي عن منكر ولا يتوقف على اذن الامام ويشكل بمنع توقف النهي المؤدي الى
الى القتال والجرح على اذن الامام وهما قد اعترفا به في بابه وبان ذلك لو تم لم يتوقف الجواز على ظن
الظفر بل متى جوزه كما هو الشرط فيه وايضا الحاقه بباب النهي عن المنكر يقتضي الى وجوبه لا الى جوازه
بالمعنى الاخص وهم قد اتفقوا على عدم الوجوب مطلقا ولو ظن العطب او تساوي الاحتمالان فهم قطعا
الاتفاق على نفي الجواز ايض نعم لو بدؤوا بالقتال وجب دفاعهم مع المكنة في الموضعين لان ذلك من
المواضع التي يسوغ فيها الجهاد مع عدم اذن الامام فان لبس جنة للقتال ساترة للراس كالجواشن
او محيطة فعليهم الفدية كما لو لبسها للحر او البرد فلو قتل انفسا او اتلف مالا لم يضمن ولو قتل صيدا
للكفار كان عليه الجزاء لله ولا قيمة للكفار اذ لا حرمة لهم قوله ولو طلبوا مالا لم يجب بذله ولو قيل بوجوبه
اذا كان غير مجحف كان حسنا وقد تقدم الكلام في دفع المال في اول الكتاب وان الاقوى وجوبه وكان
حقه التسوية بينهما او عكس الحكم لوجوب اتمام الحج والعمرة لله فيجب ما كان وسيلة اليه بخلاف
ما سبق على التلبس وفي التذكرة لم يوجب بذل المال مع كثرته مطلقا وجعل بذله مكروها للعدو
لكافر لما فيه من الصغار وتقوية الكفار والشيخ ره منع من الوجوب مطلقا هذا كله مع الوثوق بالوفاء

الكفار

مع بذله والا لم يجب اجماعا كما لا يجب المسير او بذل الطريق وكان معروفا بالعدو وجاز التحلل والرجوع
قوله والمحصر هو الذى يمنعه المرض عن الوصول الى مكة او الموقفين المحصر اسم مفعول من احصر اذا منعه
المرض من التصرف ويقال للمحبوس حصر بغير همزة فهو محصور وقال الفراء يجوز ان يقوم كل واحد منهما مقام
الاخر وخالفه ابو العباس والمبرد والزجاج قال المبرد ونظيره حبسه جعله فى الحبس واحبسه عرضه للحبس
واقتله عرضه للقتل وكذلك حصره حبسه واحصره عرضه للحبس والفقهاء يستعملون اللفظين اعنى
المحصر والمحصور هنا وهو جائز على ابن راى الفراء وان كان ما عبر به المص افصح والكلام فى المنع عن مكة
او الموقفين ما تقدم فى الصد باقسامه واحكامه قوله فهذا يبعث ما ساقه ولو لم يسق بعث هديا او ثمنه
الكلام فى الاكتفاء بالهدى المسوق مطلقا او عدمه مطلقا او التفصيل الاقوى بكون الهدى المسوق
واجبا ولو بالسياق بان اشعره او قلده او نذره وشبهه فلا يجزى ومندوبا فيجزى ما تقدم هنا قوله ولا يحل
حتى يبلغ الهدى محله وهو منى ان كان حاجا ومكة ان كان معتمرا من غير ذكر محله لان كل موضع يذبح فيه
الهدى او ينحر فهو محله سواء كان احد الموضعين المذكورين ام محل الصيد كما فى المصدود وكما يقتضيه
تفسير الاية عندنا فانها لما كانت شاملة للمصدود والمحصر وان عبر فيها بلفظ المحصر فسر واقيها المحل
بالاعم فليس فى ذكر المحل ما يفيد الاختصاص بالموضعين بل هو حكم مشترك بين المصدود والمحصر
وانما يمتاز ان كان الذبح وهو احد الموضعين فى المحصر وهو مع الصد فى المصدود قوله فاذا بلغ قصر
واحل الامن النساء خاصة حتى يحج فى القابل ان كان واجبا او يطاف عنه المراد ببلوغه محله حضور الوقت
الذى وافق اصحابه للذبح او النحر فيه فى المكان المعين فانه حصره لذلك الوقت احل بالتقصير على ما ورد فى
اكثر العبادات وبه او بالحلق على الظاهر فى غير عمرة التمتع عملا بالاصل وتوقف تحريم النساء على طوافهن
يتم مع وجوب طواف النساء فى النسك فلو كان عمرة التمتع فالذى ينبغي الاحلال فى النساء ايضا اذ
ليس فيها طواف النساء واختاره فى الدروس ولكن الاخبار ناطقة بعدم حل النساء الا بطوافهن
من غير تفصيل والمراد بالواجب هنا المستقر وجوبه كما مر فى نظايره فيجب العود له فى القابل فيطوف
للنساء بسبب حصوله وان كان شان طواف النساء جواز الاستنابة فيه لمن صار فى بلده وان امكنه
العود فانا قيدنا ذلك فيما تقدم بمن لم يتفق حضوره ووجوب قضاء الحج لتحصيل الفتنة وعلى هذا ولو لم
يكن الوجوب مستقرا لم يجب العود فى الواجب المتقرر فانا الاقوى جواز الاستنابة فيه ليتحلل لما فى تركه
من الضرر العظيم مع كونه من الافعال القابلة للنيابة فى الحياة وبه جزم فى القواعد وقيل يحرم سعى على
احرامه الى ان يطوف لهن لاطلاق النص قوله ولو بان انه لم يذبح لم يبطل تحلله وكان عليه ذبح هدى
فى القابل لا خلاف فى عدم بطلان تحلله عند ظهور عدم ذبحهم للهدى لكن اذا بعث فى القابل هل يجب
عليه ان يمسك عما يمسك عنه المحرم الى ان يبلغ الهدى محله المشهور ذلك لصحيحة معوية بن عمار عن الصادق ع
يبعث من قابل ويمسك ايضا وبالغ ابن ادريس فى انكاره بناء على انه ليس بمحرم فكيف يحرم عليه شى وتوقف

فى ذلك جماعة نظرا الى النص الصحيح وتوجه كلام ابن ادريس وبعضهم حمل الروايات على الاستحباب جمعا بينها وبين
ما ذكره ابن ادريس ولا ريب ان العمل بمضمون الروايات اولى ان لم يكن متعينا ولا بعد فى ذلك بعد ورود
النص وسيأتى مثله فى تجنب من بعث هديا من الافاق تبرعا ما يجتنبه المحرم قوله والا تحلل بعمرة
لا ريب فى وجوب التحلل بعمرة مع بقائه ان اصحابه لم يذبحوا عنه فانه يقلب احرامه الى العمرة المفردة
ويتحلل بها اما مع بقائه ذبحهم هديه فيحتمل قويا كونه كذلك لان الهدى انما يحلل مع عدم التمكن من
العمرة واما معها فلا لعدم الدليل وهو خيرة الدروس ويحتمل عدم الاحتياج الى العمرة لتحقق ذبح الهدى
المقتضى للتحلل قوله والمعتمر اذا تحلل يقضى عمرته عند زوال العذر وقيل فى الشهر الداخل هذا الخلاف
يرجع الى الخلاف فى الزمان الذى يجب كونه بين العمرتين وسيأتى الكلام فيه فى بابه والاقوى عدم تحديده
وانما يجب قضاؤه مع استقرار وجوبها قبل ذلك او مع التفريط كما مر فى الحج ولو لم يكن كذلك استحب
وعبارة المص تشملهما قوله والقارن اذا احصر فتحلل لم يحج فى القابل الا قارنا وقيل ياتى بما كان
واجبا وان كان ندبا بما شاء من انواعه ما اختاره المص من تعيين ما خرج منه هو مذهب الاكثر
لصحيحة محمد بن مسلم ورفاعة عن الصادق عليه السلم القارن يدخل بمثل ما خرج منه وظاهر هذا
القول انه لا فرق فى ذلك بين الواجب والندب وان لم يجب قضاء الندب بمعنى انه قضاه فعل كذلك
والاقوى ان القضاء يساوى الاداء فان كان متعينا بنوع فعله وان كان مخيرا تخير وكذا المندوب لو
اراد قضاءه وتحمل الاخبار على التعيين بنذر وشبهه قوله وان كان الاتيان بمثل ما خرج منه افضل
هذا من تتمة القول المحكى بمعنى انه وان كان مخيرا فى الواجب على وجه وفى المندوب مطلقا الا ان
الاتيان بمثل ما خرج منه افضل مطلقا وقوفا مع ظاهر النص وخروجا من خلاف الاكثر قوله
وروى ان باعث الهدى تطوعا يواعد اصحابه وقتا لذبحه او نحره ثم يجتنب ما يجتنبه المحرم فاذا كان
وقت المواعدة احل الى اخر هذه الكلمة وردت بها روايات صحيحة من طرقنا وفى بعضها عن الصادق
عليه السلم بما يمنع احدكم ان يحج كل سنة فقيل له لا يبلغ ذلك اموالنا فقال اما يقدر احدكم اذا خرج
اخوه ان يبعث معه بثمن اضحيته ويامره ان يطوف عنه اسبوعا بالبيت ويذبح عنه فاذا كان يوم عرفة لبس
ثيابه وتهيأ واتى المسجد فلا يزال فى الدعاء حتى تغرب الشمس وحاصل هذه العبارة على ما اجتمع من الاخبار
ان من اراد ذلك وهو فى افق من الافاق يبعث هديا او ثمنه مع بعض اصحابه ويواعده يوما لاشعاره او
تقليده فاذا حضر ذلك الوقت اجتنب ما يجتنبه المحرم فيكون ذلك بمنزلة احرامه لكن لا يلبى فاذا
كان يوم عرفة اشتغل بالدعاء من الزوال الى الغروب استحبابا كما يفعله من حضرها ويبقى على احرامه الى يوم
النحر حين المواعدة لذبحه فيحل ويكون ذلك ويبقى هنا امور قوله اكثر الاخبار وردت ببعث الهدى
وتبعها المص وغيره من اصحاب الفتاوى ولا شك انه افضل لكنه غير متعين فيجوز بعث الثمن خصوصا
فيمن لا يقدر على بعث بدنه فان باقى النعام لا تصلح للبعث الا من قرب وقد ورد بعث الثمن فى الخبر الذى

ذكرناه وذكره الصدوق في الفقيه قوله المراد بالهدي هنا المجزي في الحج فيتخير بين النعم الثلاثة ويشترط فيه
شرايطها السابقة من السن والسلامة من العيوب والسمن وغيرها وافضل الهدي البدن وقد صرح
بها في بعض الاخبار وبعث البعيد مبتدء عليه ايضا قوله لا فرق في يوم المواعدة باشعاره او تقليده بين كونه
وقت احرامهم او في غيره لاطلاق النص ولا بين كونه بعد تلبسهم بالحج او قبله ولا بين كون الزمان الذي
بينه وبين يوم النحر طويلا او قصيرا للاطلاق في ذلك كله وينبغي ان يكون قبل زوال عرفة ليتهيأ التعريف
محرما ولو كان بعدها فالظاهر الاجزاء ويمكن استفادته من قوله عليه السلام في الخبر السابق فاذا كان يوم عرفة
لبس ثيابه فان الثياب عرفا شاملة للمخيط ويمكن ان يريد بها ثياب الاحرام وهو الاولى قوله لو اقتصر
على مواعدتهم لذبحه او نحره من غير اشعار او تقليد ففي تأدية الوظيفة به وجهان لعدم ذكره في الخبر السابق
وان ذكر في غيره من الاخبار وعبارة المص هنا تدل عليه فانه اقتصر على ذكر المواعدة للذبح وهنا
على يمكن سقوط احكام الاحرام من التجرد من المخيط وغيره ويمكن الاجتزاء بالتحريم متى شاء ووقت المواعدة
للذبح ولو لحظة والموجود في الفتاوى الاحرام عند المواعدة بالتقليد قوله يفتقر اجتنابه لما اجتنبه
المحرم الى النية كغيره من العبادات فينوي اجتنب كذا وكذا من تروك الاحرام او ما يجتنبه المحرم لندبه
قربة الى الله وشبه ذلك وتلبس تؤتي الاحرام الى وقت المواعدة بالذبح ويمكن الاجتزاء باجتناب تروك
الاحرام من غير ان يلبس ثوبيه لان ذلك هو مدلول النص وتظهر الفايدة فيما لو اقتصر على ستر العورة او
جلس في بيته عاريا ونحو ذلك اما الثياب المخيط فلا بد من نزعها وكذلك كشف الراس ونحوه قوله ولو
فعل في وقت الاجتناب ما يحرم على المحرم كفر مستحبا بما يلزم المحرم وفي رواية هرون بن خارجة عن الصادق
عليه السلام ذبح بقرة عن لبس الثياب لمن اضطر اليها التفتيه قوله يكره له بعد النية ملابسة ما تركه المحرم
كراهة شديدة وفي رواية ابي الصباح عن الصادق عليه السلام يحرم عليه ما يحرم على المحرم في اليوم الذي واعدهم
حتى يبلغ الهدي محله والظ انه اراد به تاكيد الكراهة قوله وقت ذبح الهدي يوم النحر على ما ورد في رواية
معوية بن عمار وباقي الاخبار مطلقة وما فيها انه يحل في اليوم الذي واعدهم ويمكن حمل المطلق على المقيد و
التخيير مع افضلية يوم النحر قوله مكانه منى على الاول لان الذبح يوم النحر يكون بها وعلى الثاني يتخير بينهما
وبين مكة لاشتراكهما في المحلية لذبح الهدي في الجملة وان كان احدهما محل ذبح الحج والاخر العمرة والاول
اولى قوله مصرفه الفقراء والمساكين بذلك البقعة ويسقط اعتبار الاكل قطعا ويمكن اعتبار
الاهداء والصدقة لامكانها والاكتفاء بالذبح خاصة كهدي القران غير الواجب بنذر وشبهه لاصالة
البراءة مما زاد على الذبح والاخبار والفتاوى خالية من بيان مصرفه وزمانه ومكانه قوله لو اخلفوا الميعاد
وبين ان هديه لم يبلغ وقت تحلله فلا شيء عليه لامتثاله المامور به ولرواية ابي الصباح عن الصادق ع
وفيها قلت فان اخلفوا في ميعادهم وابطؤا في السير عليه جناح في ذلك اليوم الذي واعدهم قال لا و
يحل في اليوم الذي واعدهم وقد تقدم مثله في المحصر مع كونه واجبا عليه قوله اكثر الاخبار اقتصر

يذبح

فيها على هذه المواعدة والاجتناب ولكن زاد في الرواية المتقدمة انه يامر نايبه ان يطوف عنه اسبوعا او ثم
يتهيأ للدعاء يوم عرفة الى الغروب وهو حسن والزيادة غير المنافية مقبولة ولو ترك ذلك امكن تأدي الوظيفة
كما لو ترك التقليد الذي تضمنته تلك الروايات دونها والظاهر انه لا ترتيب بين الذبح والطواف لاطلاق
النص وان كان الذبح معطوفا على الطواف بالواو فانها لا تفيد الترتيب واعلم ان هذه العبارة قد وردت
في النصوص الصحيحة المتكررة وذكرها اكثر الاصحاب في كتبهم وافتوا بمضمونها واثبات الاحكام الشرعية
يحصل بدون ذلك وح فلا يلتفت الى انكار ابن ادريس لها زاعما ان مستندها اخبار احاد لا يكفي في تأسيس
مثل ذلك فان ذلك منه في حيز المنع قوله الصيد هو الحيوان الممتنع اي الصيد المبحوث عنه في هذا
المقام المحرم على المحرم وهذا التعريف غير جامع ولا مانع لدخول ما توحش من الاهلي وامتنع كالابل والبقر فيه
مع ان قتله جايز اجماعا وخروج ما استانس من الحيوان البري كالظبي مع دخوله اجماعا فلا بد من قيد
الاصالة ويدخل فيه ايضا نحو الزنبور والنمر والفهد من الحيوانات الممتنعة مع ان قتلها غير محرم اتفاقا
نقله في التذكرة والمبسوط نعم يتم على ما نقل عن ابي الصلاح تحريم قتل جميع الحيوان ما لم يخف منه او كان
حية او عقربا او فارة او غرابا ومع هذا فليس بمطابق لهذا التعريف ولا مراد للمص بل الظاهر من مذهبه
انه لا يحرم من غير الماكول غير الثعلب والارنب والضب واليربوع والضفادع والقنفذ والزنبور ولو
اراد ما هو ازيد من ذلك مما دخل في التعريف ليس جميعه مرادا له قوله وقيل يشترط ان يكون حلالا اي
يشترط مع ما ذكر اولا وهو الحيوان الممتنع ان يكون حلالا لا لتخرج هذه الاشياء التي قدمت من السباع
وغيرها ولا يريد ان الصيد هو الحلال مطلقا لئلا يدخل فيه ما لا يمتنع منه كالنعم ومع ذلك فالتعريف
غير سديد لانه يدخل فيه ما عددناه اخيرا من الثعلب والارنب وبقية الخمسة فانها محرمة قطعا منصوصة
الفداء فلا بد من ادخالها في التعريف وهذا الذي حكاه هنا قول لا اختاره في النافع ولم يذكر غيره والاصح
ان يقال انه الحيوان المحلل الممتنع بالاصالة ومن المحرم الثعلب والارنب والضب واليربوع والقنفذ
والقمل ويبقى منه الزنبور والاسد والعظاية ففيهما خلاف ياتي وقريب منها البرغوث قوله ما لا يتعلق
به كفارة كصيد البحر عدم تعلق الكفارة به اعم من جواز قتله فان المحرم قد لا يجب به كفارة كما مر في جملة
من محرمات الاحرام والمراد هنا جواز صيده المستلزم لنفي الكفارة فيه لا مجرد نفي الكفارة لان صيد
البحر جايز للمحرم اجماعا فكان الاولى التعبير بالجواز لا بنفي الكفارة قوله وهو ما يبيض ويفرخ في الماء
تفرخ بضم حرف المضارعة وكسر العين مضارع افرخ ويجوز فتح الياء وتشديد الراء يقال افرخ الطاير
وفرخ بالتشديد والجار يتعلق بكل واحد من يبيض ويفرخ بمعنى ان الماء محل بيضه وافراخه معا كالسمك
فما يلازم الماء ولا يبيض فيه كالبط فليس بحري وقد تقدم تحرير ذلك في تروك الاحرام قوله ومثله
الدجاج الحبشي اي مثل صيد البحر في عدم تحريم صيده كما ورد به النص عندنا خلافا لبعض العامة والدجاج
الحبشي قيل انه طاير اغبر اللون في قدر الدجاج الاهلي اصله من البحر قوله ولا كفارة في قتل السباع

الزيادة

ماشية كانت او طايرة الا الاسد فان على قاتله كبشا اذا لم يرده على رواية فيها ضعف المراد من عدم الكفارة
نفي تحريم صيدها كما تقدم في صيد البحر وان كان للقطاعم والاقوى انه لا شي في قتل السباع مطلقا لضعف
الروايات الدالة على الوجوب وربما حملت على الاستحباب فان دلايل الاستحباب يتسامح فيها قوله
وكذا لا كفارة فيما يولد بين وحشي والنسي او بين ما يحل للمحرم وما يحرم ولو قيل يراعى الاسم كان حسنا
القول الاول للشيخ ره وما حسنه المص اقوى لان النص ورد على اشياء مسماة فيثبت في كل ما صدق
عليه الاسم ولو انتفى عنه الاسمان فان لم يكن ممتنعا فلا شي وان كان ممتنعا قيل يحرم وفيه نظر لانه ليس بمحلل
فلا يكفي وصف الامتناع فيه فان التحريم مشروط بامتناع المحلل او المحرمات المذكورة وليس منها قوله ع
ويرمي الحداء والغراب رميا مقتضاه عدم جواز قتلهما وهو ظاهر الاخبار ويظهر من المبسوط الاجماع
على جواز قتلهما وعلى الاول لو اتفق من رميهما قتلهما بغير قصد فلا شي عليه وهل يجب الاقتصار على ما
يتأدى به تنفيرهما نظر من اطلاق النص بجواز رميهما كيف اتفق ومن النهي عن قتلهما فطريق الجمع محاولة
تنفيرهما خاصة والعمل بالرواية المقتضية لاباحة الرمي يقتضي اختصاصه بما لو كانت الحداة على ظهر
البعير فلا يجوز عن غيره اما الغراب فجايز مطلقا وربما قيد الغراب الذي يجوز رميه بالمحرم مما يجوز اكله
منه كالزاغ لا يجوز رميه مطلقا والاصح جواز رمي الجميع والحداة بكسر الحاء وفتح الدال مع الهمزة الحرك
مثال عنبة طاير مخصوص واحد جمعه حدا كحجر وحجر وعنب وعنبة قال الجوهري ولا يقال حداء بالفتح
والعامة يقولون حدا بالفتح غير مهموز واما الغراب فهو اربعة اصناف وسياتي بيانه في باب الاطعمة
انشاء الله وفي بعض كتب اللغة ان الحداة منها اسود ومنها رمد قوله ولا باس بقتل البرغوث هذا
هو الاقوى للاصل ولرواية زرارة عن الصادق عليه السلام وذهب جماعة منهم الشيخ في التهذيب والعلامة
الى التحريم قتله وهو اولى وعلى تقدير التحريم لا فدية له للاصل قوله وفي الزنبور تردد والوجه المنع وقد اختلف
الاصحاب في الزنبور فاطلق جماعة اباحة قتله لقول الصادق ع كلما خاف المسلم عن نفسه فليقتله
ولاصالة البراءة واطلق بعضهم وجوب كف من طعام وبعضهم تمرة ومنشأ التردد مما احتج به المبيح
من قول الصادق عليه السلام في صحيحة معوية بن عمار حين سأله عن تحريم قتل زنبور فقال ان كان خطا فلا شي
عليه قلت بل عمدا قال يطعم شيئا من الطعام وبهذه الرواية عمل المص وهو الاقوى فيجب في قتله شي من الطعام
وان قل كالكف منه بل ما دونه ويبقى في كلام المص امران احدهما اختياره المنع من قتله مطلقا ثم حكمه
بعد ذلك بوجوب الكفارة مع العمد خاصة وهو يأذن بتحريمه في الحالين لكن مع الخطا كفارة ويشكل
بان الخاطي لا يتوجه عليه تحريم لرفع الخطا والنسيان عن هذه الامة وجوابه ان حكمه بالمنع انما يتوجه
الى العامد وادخاله الخطا في التقسيم بعده للتنبيه على استثنائه من اقسام الصيد فان العامد والناسي
والخاطي مشتركون فيه بالنسبة الى وجوب الكفارة وان انتفى الاثم عن غير العامد ولما كان قتل الزنبور
في حال الخطاء مستثنا من ذلك للرواية الصحيحة اخرجه بقوله ولا كفارة في قتله خطا لئلا يدخل

في عموم حكم الصيد وثانيهما جعله كفارته صدقة مطلقة ولو كفا من طعام يدل على الاجتزاء بمطلق الصدقة
وان لم يكن طعاما والرواية كما قد علمت دلت على وجوب شي من الطعام وان قل الا على شي من الصدقة
فلا يجزي غير الطعام فاطلق الشهيد في الدروس ان في الزنبور كف من طعام او تمر فمفهومه ما دون الكف
لا يجزي وكذلك مفهوم عبارة المص والوجه ما قلناه فانه مدلول النص الصحيح واعلم ان الزنبور بضم اوله
ذباب لساع وهو نوعان احمر واصفر وان كان قد يطلق على الاصفر اسم اخر قوله ويجوز شراء القماري
والدباسي واخراجها من مكة على رواية ولا يجوز قتلها ولا اكلها القماري بفتح القاف جمع القمري بضمه
وهو طاير معروف مطوق منسوب الى طير قمر والدبسي جمع دبس بضم الدال منسوب الى طير دبس بضمها
وقيل الى دبس الرطب بكسرها وهو ما يسيل منه وانما ضمت الدال مع كسرها في المنسوب اليه على المثاني
لانهم يغيرون في النسبة كالدهري والسهلي وهذا مستثنيان من الصيد باعتبار جواز شرائهما
حالة الاحرام واخراجهما من الحرم بخلاف غيرهما مما يحرم وليسا مستثنيان مطلقا فلا يجوز اتلافهما
ولا اكلهما للمحرم واما المحل فيحرم عليه اتلافهما في الحرم قطعا وكذا اكلهما ولو اخرجهما منه فاذا
خرج بهما فالظاهر جواز اكلهما ح واتلافهما لانهما بعد الاخراج يصيران كباقي الحيوانات التي لا
حرمة لها خارجة ويحتمل استمرار التحريم لتحرمهما بالحرم ابتداء خرج منه الاخراج فيبقى الباقي قوله
الثاني ما يتعلق بالكفارة وهو كل ما له مثل من النعم المراد بالمماثلة هنا المماثلة بينهما باعتبار
الصورة فان النعامة تشابه البدنة وبقرة الوحشي تشابه البقرة الاهلية والظبي تشابه الشاة وهذا
المعنى يتم في هذه الثلاثة لا في غيرها من ذوات الامثال فان العوض التي عدها من ذوات الامثال
ليست مماثلة لفداها صورة ولا قيمة والحق الاعتبار في المثل بما نص الشارع على مثله سواء وافق في
الصورة تقريبا كالثلاثة الاول كالبيض المذكور وانما عبر بالمثل لاعتبار الله له في قوله فجزاء مثل
ما قتل من النعم ولذلك اعتبر بعض العامة المماثلة الصورية مطلقا وبعضهم المماثلة في القيمة
قوله النعامة وفي قتلها بدنة البدنة من الابل الناقة قال الجوهري وهي ما كمل لها خمس سنين ودخلت
في السادسة فالمراد بها الانثى فلا يجزي الذكر قال ابو عبيدة الناقة من الابل بمنزلة الابل والجمل بمنزلة
الرجل كما ان البكر والبكرة بمنزلة الفتى والفتاة وقد ورد الامر بالبدنة في قتل النعامة في صحيحة
حريز عن الصادق عليه السلام وغيرها نعم روى ابو الصباح الكناني عنه عليه السلام ان فيها جزور
فعلى هذه الرواية يجزي الذكر والاقوى البدنة لانها في الصحيح ولا فرق في ذلك بين كبير النعامة و
صغيرها ولا بين ذكرها وانثاها وربما قيل باعتبار المماثلة بين الصيد وفدائه ففي الصغير ابل في
سنه وفي الانثى انثى وفي الذكر ذكر واختاره العلامة في موضع من التذكرة قوله ومع العجز تقوم البدنة
ويفض ثمنها على البر ويتصدق به لكل مسكين مدان عند المص وجماعة باطعام البر واطلق جماعة و
كثير من الاحاديث الطعام وهو اقوى ووجوب مدين لكل مسكين هو المشهور وهو في موثق ابي

عبيدة عن الصادق عليه السلم والذى فى صحيحة معوية بن عمار من اصاب شيئا فداؤه بدنة من الابل فان لم يجد
ما يشترى به بدنة فاراد ان يتصدق فليطعم ستين مسكينا لكل مسكين مدا وعمل بها ابن بابويه
وابو الصلاح وهذا القول اقوى دليلا والاول اولى واشهر والاقوى انه لا يزيد على اطعام ستين فالزايد
له ولا يجب عليه اكمالها لو نقصت عن الستين لصحيحة زرارة ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قوله
ولو عجز صام عن كل مدين يوما ظاهر العبارة يقتضى وجوب صوم ستين يوما الآن ينقص القيمة
عن الستين فيقتصر على صيام قدر ما وسعت من المساكين فظاهر الاخبار يقتضيه وذهب جماعة
من الاصحاب الى وجوب صوم ستين مطلقا ولا شاهد له وان كان هو الاحوط ثم ان قلنا بجواز الاقتصار
على صوم ما قابل الاطعام فوافقت القيمة عددا معينا كالخمسين فظاهر وان فضل عن مسكين فضل
لا يبلغ المد او المدين وجب دفعه الى مسكين اخر وان قل ولكن هل يجب صوم يوم فى مقابلته لاجود
ذلك لان ذلك القدر وان نقص عن المد والمدين لكن يصدق عليه انه طعام فى الجملة وقد قال الباقر ع
فى صحيحة محمد بن مسلم فان لم يكن عنده فليصم بعدد ما بلغ لكل طعام مسكين يوما ويحتمل عدم وجوب صوم
فى مقابلته حملا للطعام على المعهود المامور به وهو المد او المدان ويؤيده رواية ابى عبيدة فى الموثق عن
الصادق عليه السلم فان لم يقدر على اطعام صام لكل نصف صاع يوما وفى التذكرة لا نعلم خلافا
فى وجوب صوم يوم كامل هنا لان صيام اليوم لا يتبعض والسقوط غير ممكن لشغل الذمة فيجب اكمال
اليوم قوله وان عجز صام ثمانية عشر يوما هذا هو المشهور وبه يجمع بين الاخبار التى دل بعضها على صوم
الستين ابتداء عند العجز عن الصدقة من غير تعرض للثمانية عشر وبعضها على صوم الثمانية عشر خاصة
عند العجز عن الصدقة وبعضها على الجمع بين الامرين بصوم الثمانية عشر بعد العجز عن الستين وذهب
بعض الاصحاب الى الاكتفاء بالثمانية عشر بعد العجز عن الصدقة لصحة روايتها والعمل بالمشهور اقوى واحوط
والظاهر انه مع العجز عن مجموع صوم الستين وما فى حكمها ينتقل الى الثمانية عشر وان قدر على صوم ازيد
منها لان ذلك هو مدلول النصوص ويحتمل وجوب صوم الممكن زايدا على الثمانية عشر لوجوب الاتيان بما
يستطاع من المامور به ولانه لا يسقط الميسور بعد المعسور ولو شرع فى صوم الستين قادرا عليها ثم تجدد
عجزه عن الاكمال بعد مجاوزة الثمانية عشر اقتصر عليها ويحتمل الاقتصار على صوم تسعة لو كان العجز عن
صوم شهر والسقوط ولو عجز عن الثمانية عشر من هى فرضه وجب صوم المقدور لعدم المعارض هنا الدليل
الوجوب مع احتمال السقوط قوله فى فراخ النعامة روايتان احديهما مثل ما فى النعام والاخرى
من صغار الابل وهو اشبه ما اختاره المص هو الاقوى لاقتضاء روايته بالمماثلة المطلوبة من الاية
وبالشهرة وغيرهما ولو عجز عن المماثل فبدله كبدل الكبير حتى فى الترتيب والتخيير وينبغى ان يقدم الكبير
لو وجب على الاطعام خروجا من الخلاف ولانه تقدم عليه فيما هو اقوى فيجرى بطريق اولى مع احتمال عدم
الاجزاء على هذا التقدير لانه غير الفرض قوله وفى قتل كل واحدة منهما بقرة اهلية ومع العجز الحاصل

الكلام هنا كما مر بالترتيب السابق قوله وفى الثعلب والارنب شاة وهو المروى وقيل فيهما ما فى
الظبى القايل بالحاقه بالظبى للشيخ وجماعة ومستندهم غير واضح واخبارهما على الخصوص انما دلت
على وجوب الشاة ولم يتعرض الى الابدال فعلى الاول وهو الاقوى يجب مع العجز عن الشاة اطعام عشرة
مساكين فان لم يجد صام ثلاثة ايام لصحيحة معوية بن عمار بوجوب ذلك فى كل شاة لا نص فى بدلها وهل
يجب لكل مسكين مد او مدان الاصل يقتضى الاول ومناسبة ما سبق يقتضى الثانى وبكل واحد
قايل ولا ريب ان الثانى احوط وذهب بعض الاصحاب تفريعا على القول الاول الى انه مع العجز عن
الشاة يستغفر الله تعالى ولا شئ عليه والرواية العامة تدفعه والفرق بين مدلول الرواية وبين الحاقهما
بالظبى يظهر فيما لو انقصت قيمة الشاة عن اطعام عشرة مساكين فعلى الالحاق يقتصر على القيمة
وعلى الرواية يجب اطعام العشرة قوله والابدال فى الاقسام الثلثة على التخيير وقيل على الترتيب
موضع الخلاف من الثلثة الثلاثة الاول اعنى الفرد من الاول وفض ثمنه على المساكين وصيام
قدرهم اياما اما الصوم الاخير فى الثلثة وهو الثمانية عشر والعشرة والثلاثة فلا خلاف فى انها
مرتبة على المتقدم وقد تقدم فى باب الصوم ان الاقوى كونها على الترتيب وان كان التخيير لا يخلو
من قوة عملا بظاهر الاية والرواية الصحيحة الدالة على ان فى القران التخيير حيث وقع قوله فى كسر بيض
النعام اذا تحرك فيها الفرخ بكارة من الابل لكل واحدة واحد البكارة بالكسر جمع بكر وبكرة بالفتح
والمراد به الفتى من الابل ولا فرق فيه بين الذكر والانثى لان مورد النص هذا الجمع وهو شامل لهما
ولم اقف على تحديد بسنه والظاهر ان المراد به ابن المخاض وبنته فصاعدا ما دام يصدق عليه اسم الفتى
ولو عجز عنه قيل كان بدله كبدل الكبير ولم يعلم ماخذه الا كونه يجرى عما هو اعظم ولو بان البيض فاسدا
والفرخ ميتا او عاش سويا فلا شئ عليه ولو مات الفرخ بعد ان خرج حيا ففيه ما فى فرخ النعام وقد
تقدم وانما جمع المص الخبر بلفظ البكارة بسبب جمع البيض والضابط ان فى كل بيضة بكرا وبكرة واما
تعبيره عنه بان فى كل بيضة بكارة كما صنع العلامة فى التحرير فتجوز كثير اقوله وقبل التحرك ارسال
فحولة الابل فى اناث منها بعدد البيض الحاصل المراد ان الاناث بعدد البيض فاما الذكر فلا تقدير له
الا ما احتاجت اليها الاناث عادة وقيل يجب فى الفحول بلوغ العدد ايضا ولا يكفى مجرد الارسال
حتى يشاهد كل واحد قد طرقت من الفحل ويشترط صلاحية الاناث للحمل فلا يكفى الصغيرة والكبيرة
الخارجتين عن ذلك وهذا الحكم من منفردات علمائنا وبه روايات صحيحة عن ائمتنا عليهم السلم
وفى بعضها ان عليا عليه السلم لما سال عن ذلك امر بسؤال الحسن عليه السلم فاجاب بذلك فقال له
امير المومنين عليه السلم يا بنى كيف قلت ذلك تعلم ان الابل ربما ازلقت وكان فيها ما يزلق فقال
يا امير المومنين ربما امرق وكان فيه ما يمرق فتبسم امير المومنين عليه السلم ثم قال صدقت يا بنى ثم تلا
ذرية بعضها من بعض واعلم انه لا فرق هنا وفيما تقدم بين كسر النص بنفسه وبدابته لانه سبب فى اتلاف

وللخبر ولو ظهر البيض فاسدا او الفرخ ميتا فلا شيء كما مر وظاهر الاخبار والفتاوى انه يصرف في مصالح
الكعبة لا للمساكين كما في غيره من الجزاء وانه لا يحتاج بعد نتاجه الى التربية بل يصرفه في ذلك الوقت وفي
عبارة الكتاب اطلق كونه هديا وهو لا يقتضي كونه للكعبة بل ظاهره جواز تفرقته على المساكين ويمكن
جواز ذلك بناء على ان ما وجب للكعبة يجوز صرفه لمعونة الحاج والزائرين كما تحقق ان شاء الله في باب
النذر **قوله** ومع العجز عن كل بيضة شاة ومع العجز اطعام عشرة مساكين وان عجز صام ثلاثة ايام اي مع
العجز عن الارسال يجب اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد وهذا البدل مخالف في المصرف لمبدله
وموافق للقاعدة المستمرة بين كون الفداء مصروفا للمساكين وهذه الكفارة مما لا خلاف في ان
اقسامها على الترتيب وكذا ما بعدها وانما الخلاف في الثلاثة المتقدمة **قوله** في كسر بيض القطا والقبج
اذا تحرك الفرخ من صغار الغنم وقيل عن البيضة مخاض من الغنم القبج بسكون الباء الحجل قال الجوهري
هو فارسي معرب لان القاف والجيم لا يجتمعان في كلمة واحدة من كلام العرب والقبجة تقع على الذكر
والانثى وكذلك النعامة والنحلة والدجاجة والبومة والحبارى والمخاض الحوامل من النوق واحدها
خلفة ولا واحد لها من لفظها ومنه قيل للفصيل اذا استكمل الحول ودخل في الثانية ابن مخاض
والانثى ابنة مخاض لانه فصل عن امه بالمخاض سواء لقحت او لم تلقح اذا تقرر ذلك فقد كسر البيض
المذكور بسبب اختلاف الروايات ظاهرا فروى سليم بن خالد في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال
في كتاب علي عليه السلام في بيض القطاة بكارة من الغنم اذا اصابه المحرم مثل ما في بيض النعام بكارة من
الغنم وروى سليم بن خالد ايضا قال سألته عن رجل وطئ بيض قطاة فشدخه قال يرسل الفحل في
عدد البيض من الابل ومن اصاب بيضة فعليه مخاض من الغنم وروى سليم بن خالد ايضا في الصحيح
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن المحرم وطئ بيض القطاة فشدخه قال يرسل الفحل في مثل عدد
البيض من الغنم كما يرسل الفحل في عدد البيض من الابل وروى سليم ايضا عنه عليه السلام قال في كتاب علي
عليه السلام في بيض القطاة كفارة مثل ما في بيض النعام فهذه جملة الاخبار وتحرير المحل يقع في مقامات
الاول هذه الاخبار مطلقة في البيض من غير فرق بين حالاته لكنها لما كانت مختلفة في الحكم وجب
حملها على الحالات المختلفة فيحمل خبر الارسال على ما اذا لم يتحرك الفرخ ويحمل وجوب الكفارة والمخاض
على ما اذا تحرك ليناسب الحالتين ويوافق حكم بيض النعام فان الامر فيه كذلك من غير اجمال ويؤيد
هذا التفصيل قوله عليه السلام في الخبر الاخيران كفارته مثل كفارة بيض النعام وهذا جمع حسن
بينها فضعف اطلاق بعض الاصحاب الارسال وبعضهم المخاض عملا بالاحاديث من احد الجانبين
خاصة فان فيه طرحا للجانب الآخر **الثاني** قد عرفت ان احد القسمين وهو ما لم يتحرك فيه فقد بقي فيه روايتان
احدهما وجوب بكارة من الغنم وهي صحيحة وعمل بها بعض الاصحاب والثاني مخاض منها وهي الرواية
الاخرى والعمل بمضمونها هو القول المشهور ذهب اليه العلامة في المختلف والتذكرة والشهيد في الدروس

وجماعة من المتقدمين وكان فيه جمعا بين الروايتين فان البكارة كما قد عرفت جمع لبكر او بكرة وهي الفتى
والمخاض ما من شأنه ان يكون ماخضا اي حاملا بمعنى بلوغ السن الذي يمكن فيه الحمل على ما فسره به
اصحاب هذا القول وح لا يكون الا فتيه لان الصغير ليس من شأنه ذلك فمدلول الخبرين متقارب
فيجمع بينهما بارادة المخاض وهو حسن الا ان الرواية مقطوعة وفي سندها جهالة وفيها مع ذلك اشكال
آخر يأتي وهو ان القطاة يجب في قتلها حمل فطيم فكيف يجب في فرخها شاة ماخض والذي ينبغي العكس
في ذلك واما البكرة فانها الفتية مطلقا اعم من صلاحيتها للحمل وعدمه فلا ينافي ارادة الفطيم
فيتقارب العددان ويتمّ الخطب مع ان روايته صحيحة فالعمل بها اقوى **الثالث** قد عرفت ان المصنف
اوجب في هذا القسم من صغار الغنم من غير تقييد بالمخاض والبكارة وتبعه على ذلك العلامة في القواعد
ولا شاهد له بخصوصه من الاخبار والظاهر انهما حملا البكر على ذلك لانهما حصرا المسئلة في قولين
وحكيا المخاض قولا لان الفتى لا ينافي الصغير وان كان الصغير قد يطلق على ما هو اعم منه لتناول المولود
في اول ولادته وفيه مع ذلك مناسبة لجزاء القطاة الآتي فان الحمل الفطيم هو ايضا من صغار الغنم فيحمل
الصغير عليه فصاعدا ويصح الانقص سنا منه بسبب ما يرد عليه من الاشكال والظاهر في ذلك
كله ان الواجب في البيض صغير من الغنم قد فطم ودعوى البكر مخيص به لئلا يلزم من البيضة من الجزاء ازيد
من القطاة وح فيرتفع الاشكال اذ غاية الامر تساوي الصغير والكبير في الفداء وهو امر سهل ويوافق
الآية الشريفة فان الصغير اقرب مماثلة للفرخ من الكبير الذي قد صلح للحمل ويحمل بموجب الخبر الصحيح
ويقطع المقطوع اذ لا يحمل على الافضل **الرابع** الحق اكثر الاصحاب القبج بالقطاة والاخبار التي
استدلوا بها خالية عن ذكر القبج ويمكن القول بالحاقه بالحمام لانه صنف منه فيجب فيه شاة الا ان الحاقه
بالقطاة يوجب ضعف حكمه واصالة البراءة من وجوب الزائد عن الصغير والقرب من المماثلة والعمل
بالمشهور يقتضي الحاقه بالقطاة فالعمل بها اولى مع ان بعض الاصحاب صرح بالحاقه بالحمام في حكم البيض
ولا بأس به **قوله** فان عجز كان كمن كسر بيض النعام **قوله** اذا عجز عن ارسال فحولة الغنم في الاناث جزاء لهذا
البيض فقد اختلف الاصحاب فيه لعدم نص ظاهر عليه فقال الشيخ ره وتبعه عليه المص والعلامة ان حكمه
حكم من كسر بيض النعام وقد اختلف في تفسير هذا الكلام فالظاهر منه وهو الذي فسره ابن ادريس
ان المراد انه يجب عن كل بيضة شاة فان عجز عنها اطعم عشرة مساكين فان عجز صام ثلاثة ايام وهذا الحكم
صرح به الشيخ المفيد ره قبل ذكر الشيخ هذه العبارة المجملة ومستند هذا الحكم ظاهرا الرواية الاخيرة
التي رواها سليم بن خالد في المسئلة السابقة من ان في كتاب علي عليه السلام في بيض القطاة كفارة مثل
ما في بيض النعام وحيث لم يمكن جعلها مثلها مطلقا جمعا بين الاخبار السابقة وحمل كل خبر على حالة حملت
هذه على هذه الحالة وهو ما لو تعذر الارسال وفيه امران احدهما منع دلالة الخبر على ذلك بل مقتضاه
ثبوت اصل الكفارة في بيض القطاة كما ان الكفارة ثابتة في بيض النعام فهو تشبيه اصل الكفارة باصل

الكفارة لا تشبيه الكيفية بالكيفية فان المشاكلة لا تقتضي المساواة من كل وجه ويؤيد ارادة هذا المعنى
قوله في الخبر الاخير يصنع فيه من الغنم كما يصنع في بيض النعام من الابل وح فلا دلالة للخبر على كيفية كفارة
بيض القطاة فيرجع الى الاخبار الاخر وقد دلت على الحكم السابق مع امكان تلك الافراد اما مع تعذرها
فلان الثاني انه قد علم ان مع امكان الارسال وهي حالة الاختيارية لا يجب في البيضة شاة بل نتاجها
حين تولدا ان اتفق ولا شك انه اقل قيمة من الشاة ويكفي في العلم بنقصها ان في البيضة بعد تحرك الفرخ
من صغار الغنم كما مر وقبل التحرك اضعف حالا فقيمة الارسال الذي غايته ان ينتج صغير الغنم
وفيه ما لا ينتج كما ان البيض الذي هو كفارته فيه ما يفرخ وفيه ما لا يفرخ مثله القول في بيض النعام
فان فيه مع التحرك مثل الابل ومع عدمه ارسال الذي غايته ان ينتج صغير الابل فضلا عن قيمتها ولان الارسال
اخف مؤنة على المالك اذ لا ثمن ولا قيمة لما يرسل وينتقل من الفحول الى ارحام الاناث فكان حكم الارسال
اضعف وح فالشاة اذا كانت لا تجب في حالة الاختيارية وهي القدرة على الارسال كيف تجب في
الاضطرارية الموجبة لتخفيف الحكم واعتذر ابن ادريس عن هذا بان مثله لا يمتنع اذا قام الدليل عليه
وعني به الخبر ودلالته ممنوعة والذي فهمه المتاخرون كالعلامة والشهيدين وغيرهما ان المراد انه يجب
عليه اطعام عشرة مساكين فاذا عجز صام ثلاثة ايام هذا التنزيل حسن لو دل عليه دليل يسوغ المصير اليه
ولعدم الدليل على ذلك ذهب ابن حمزة الى انه مع تعذر الارسال يتصدق عن كل بيضة قطاة بدرهم
وهو يحتاج الى النقل ايضا وحيث لم يتضح النقل هنا ففي الموقف مجال ويمكن ان يقال هنا الوارد
اخراج شاة عوض كل بيضة قبل تحرك الفرخ هل تجزي مع القدرة على الارسال ام لا يحتمل الاول لانها
اعلا واقوى بسبب اجزائها في الحالة القوية فينبغي ان تجزي بطريق اولى ويحتمل الثاني لان فرضه الارسال
وهو حكم مغاير للشاة وقد يمنع من كون الارسال سهل مطلقا وان كان اقل غرامة فانه في الحقيقة
تكليف شاق وربما كان على بعض الناس اشق من اخراج الشاة بكثير لانه يتوقف على تحصيل الفعل المذكور
وانتظار الشاة حتى تلد وصرف نتاجها في مصالح الكعبة الى غير ذلك من الاحكام التي تعسر على كثير من
الناس بخلاف ذبح شاة وتفريقها الى فقراء الحرم فانه في الاغلب تكليف سهل بالاضافة الى الارسال
في اكثر الحجاج كما لا يخفى وبهذا التقرير يتجه جواب ما قيل من ان الارسال اسهل من الشاة فيما سبق و
هيهنا نقول ان قلنا بالثاني وهو عدم اجزاء الشاة ابتداء عن الارسال مع امكانه فبدل الارسال مما لا
نص فيه فيمكن ح وجوب القيمة كما لو لم يتقدر للبيض فداء ابتداء وان قلنا بالاول توجه قول المتاخرين
بوجوب اطعام عشرة مساكين ثم صيام ثلاثة ايام لا لما ذكروه بل لان الشاة احد الافراد الواجب اولا
فهي واجبة في الجملة فاذا تعذرت انتقل الى بدلها العام حيث لا نص لها بدل وهو الاطعام المذكور ثم
الصيام لكن يجب تقييد البدل المذكور بتعذر الارسال والشاة معا وظاهر الفتوى ان البدل معلق
على تعذر الارسال خاصة ومعه لا يتم الحكم ويتخرج على هذا الكلام في بدل صغير الغنم في الشق الاخر

لو تعذر فعلى هذا يجزي بدل اطعام عشرة مساكين ثم الصيام لان الشاة هناك تجزيه قطعا فيجب بدلها
عند تعذرها بالوجه العام وان لم ينص على بدل الواجب هنا على الخصوص وعلى القول بوجوب المخاض
من الغنم لا اشكال لانها شاة حقيقة بل صرح بعض الاصحاب بان كفارة البيضة مع تحرك الفرخ شاة
من غير تقييد بالمخاض او البكارة والامر فيه واضح واعلم انهم لم يذكروا قدر الطعام لكل مسكين هنا
والظاهر لكل مسكين مد ولو جعلنا الاطعام من الباب العام فلا اشكال في كونه مدا قوله ما لا
بدل له على الخصوص المراد بالبدل على الخصوص ما ورد في النص تعيينه في المادة المعينة كما وقع
في الخمسة السابقة على ما ادعوه والا فقد عرفت تخلفه في بعض المواد المقصودة لا لنص عليه
وبنته بالخصوص على ان هذه المذكورات قد يكون لها بدل كما في الشاة في الحمام فان لها بدلا عند تعذرها
وهو اطعام عشرة مساكين فان تعذر فصيام ثلثة ايام كما ورد في صحيحة معوية بن عمار لكنه بدل
على العموم لا يختص به قوله الحمام وهو اسم لكل طاير يهدر ويعب الماء وقيل كل مطوق ومعنى يهدر
يعالي صوته ومعنى يعب الماء بالعين المهملة يشربه من غير مص كما يعب الدواب ولا ياخذ بمنقاره
قطرة قطرة كالدجاج والعصافير واختلاف الفقهاء في التعريف على القولين منشاه اختلاف اهل
اللغة في تعريفه واقرب التعريفين الثاني وهو الذي قطع الشهيد في الدروس ولم يذكر غيره قال
الجوهري الحمام عند العرب ذوات الاطواق من نحو الفواخت والقماري وساق حر والقطاة والوراشين
واشباه ذلك يقع على الذكر والانثى لان الهاء انما دخلته على انه واحد من جنس لا للتانيث قال وعند
العامة انها الدواجن فقط والدواجن التي تستفرخ في البيوت وعلى كل حال فلا بد من اخراج القطاة
والحجل من التعريف لانه لا كفارة معينة غير كفارة الحمام مع مشاركتها له في التعريف الاول ودخل
فيه الفواخت والوراشين والقماري والدباسي والقطاة فلا يظهر بين اصناف المعرفين فرق
قوله وفي قتلها شاة على المحرم اي على المحرم في الحل بقرينة قسيمه لا مطلق المحرم فانه لو كان في الحرم
اجتمع عليه الامران كما سياتي وهو الموجب لترك القيد قوله وعلى المحل في الحرم درهم هذا هو
المشهور وبه نصوص وفي بعضها ان عليه قيمتها ومن ثم احتاط العلامة في التذكرة والمنتهى بوجوب
اكثر الامرين من الدرهم والقيمة وقرب في التذكرة وجوب القيمة لو زادت وربما استشكل اجزاء
الدرهم مطلقا بان من قتل صيدا مملوكا في غير الحرم يلزمه القيمة لمالكه بالغة ما بلغت فكيف
يجزي الانقص في الحرم وهذا الاشكال يتوجه على القول بان فداء المملوك لمالكه مطلقا وسياتي ان
الحق كون فداء لله تعالى وللمالك القيمة السوقية فلا يبعد ح ان يجب لله تعالى اقل من القيمة مع وجوبها
للمالك نعم هذا وارد على المص حيث اطلق هنا الدرهم وفيما ياتي ان الفداء للمالك ان كان قوله وفي
فرخها للمحرم حمل الحمل بالتحريك من اولاد الضان ما له اربعة اشهر فصاعدا وفي رواية او جدي وهو من اولاد
المعز ما له سنة كذلك واعلم ان اللام في قوله للمحرم والمحل فيهما ياتي بمعنى على وهو جايز في التنزيل قد جاء

فى القران الكريم والحديث النبوى وكلام العرب قال الله تعالى ان احسنتم احسنتم لانفسكم وان اسأتم فلها
اى فعليها وقال النبى صلى الله عليه واله اشترط لهم الولاء اى عليهم لكن ذلك غريب وان كان جائز **قوله**
ولو كان فى الحرم اجتمع عليه الامران اسم كان ضمير عايد الى الفعل المتقدم المشتمل على الاقسام كلها فيجب عليه
من كل حمام فيه شاة ودرهم لانه هتك حرمة الحرم والاحرام فكان عليه فداؤهما ولان الشاة تجب على المحرم فى
الحل والدرهم يجب على المحل فى الحرم فالمحرم فى الحرم يجب عليه الامران لانه قد اجتمع فيه الوصفان ولرواية
ابى بصير عن الصادق عليه السلام وفى فرخها حمل ونصف درهم للتعليل المذكور **قوله** وفى بيضها
اذا تحرك الفرخ حمل وقبل التحريك على المحرم درهم وعلى المحل ربع درهم ولو كان محرما فى الحرم لزمه درهم وربع
تفصيل حكم البيض قبل تحرك الفرخ بالحرم وغيره واطلاق حكمه بعد التحريك يقتضى استواء الاقسام
الثلثة فيه والحق انما ذكره حكم المحرم فى الحل ولو كان محلا فى الحرم فنصف درهم ويجتمع الامران على المحرم
فى الحرم وبالجملة فحكمه حكم الفرخ وممن صرح بذلك الشهيد فى الدروس **قوله** ويستوى الاهلى وحمام
الحرم فى القيمة اذا قتل فى الحرم اى قتل كل واحد منهما فى الحرم فالجار يتعلق بيستوى ويتصور الحمام الاهلى
فى الحرم والقمارى والدباسى اما غيرهما فلا يتحقق تملكه فيه وان كان من المحل والمراد بالقيمة هنا ما يعم
الدرهم والفداء ليدخل حكم بيضه وفرخه وغيرهما وانما يستويان فى ذلك مع كون اذن المالك فى اتلاف
الاهلى لو كان المالك هو المتلف اما لو كان غيرهما افترق الحكم على الاقوى اذ يجتمع على المتلف فى الاهلى
القيمة للمالك والفداء كما سيجئ ان شاء الله **قوله** لكن يشترى بقيمة الحمام علفا لحمام الحرم العلف
بالتحريك علف الحيوان وليكن قمحا رواه حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام ولو كان غيره فالظاهر الاجزاء
لضعف الرواية بسهل واطلاق العلف فى بعض الاخبار واما الاهلى فقد اطلقوا وجوب الصدقة
بقيمته على المساكين وينبغى ان يكون ذلك فى موضع لا يضمنه المالك والا كان فداؤه للمساكين
وقيمته للمالك فينبغى تامل ذلك فان النص والفتوى مطلقان **قوله** فى كل واحد من القطاة والحجل
والدراج حمل قد فطم ورعى قد تقدم ان المراد به ما تم من الغنم اربعة اشهر وذلك اوان رعيه وفطامه وان
لم يكونا قد حصلا له بالفعل وقد تقدم حكمه من الكلام على ذلك حيث ان ظاهر ما يجب فى فرخها ومنها
الثانى فان وجوب مخاض فى فرخها او بكرة يقتضى وجوب ذلك فيها بطريق اولى فكيف يجب فيها اقل
ما يجب فى فرخها ونحن قد اسلفنا ما يصلح للجمع واجاب فى الدروس بان كان حمل المخاض هناك على بنت
المخاض وان فيه دليلا على ان فى القطاة ايضا مخاضا بطريق اولى ويؤيده ما رواه سليمان بن خالد
فى كتاب على عليه السلام من اصاب قطاة او حجلة او دراجة او نظيرهن فعليه دم او يجمع بين الاخبار بالتخيير وهذه
الاجوبة كلها منتقضة بالاجماع على نفى مدلولها اذ لم يقل احد بوجوب بنت مخاض فى مثل هذه ولا
ما يزيد على الحمل وقد اجيب ايضا بان مبنى شرعنا على اختلاف المتماثلات واتفاق المختلفات فجاز
ان يثبت فى الصغير ازيد مما يثبت فى الكبير فى بعض الموارد وفى بعض اخر بالعكس وان كان ذلك

خلاف الغالب والاجود ما هنا ما اسلفناه من ان الواجب فى الفرخ انما بكارة من صغار الغنم وهى
غير منافية للحمل وغايتها المساواة له فى جانب القلة وهو امر سائغ عقلا فان مساواة الصغير الكبير فى الحكم
امر واقع **قوله** وقيل كل واحد من القنفذ والضب واليربوع جدى وجوب الجدى فيها هو المشهور
وقيل فيها حمل فطيم والظاهر ان كلا منها يجزى والحق الشيخ بها ما اشبهها ولا يعلم مستنده **قوله**
فى كل واحد من العصفور والقبرة والصعوة مد من الطعام العصفور بضم العين قد تقدم فى باب
الطهارة انه ما دون الحمامة فجعلها قسيما له يؤذن بالمغايرة الا ان يكون من باب عطف الخاص على العام
والمذكور هنا لفظ الرواية الا انه اخر فيها العصفور فكان عطف العام على الخاص والحق فى التذكرة
والدروس بها ما اشبهها وهو حسن لشمول العصفور لها والا فليس فى النص الحاق الشبيه
لو لم يرد بالعصفور المعنى العام والقبرة بالقاف المضمومة ثم الباء المشددة بغير نون بينهما قال
فى الصحاح والعامة تقول القنبرة فعلى هذا ما يوجد فى بعض النسخ بالنون غلط نعم فيها لغة اخرى
بالنون لكن مع الالحاق الالف الممدودة قال الجوهرى القنبراء لغة فيها والجمع القنابر وجمع الاول
القبر بالتشديد والصعوة عصفور صغير له ذنب طويل يرمح **قوله** فى قتل الجرادة تمرة والاظهر
كف من طعام وجوب التمرة ورد فى صحيحة زرارة عن الصادق عليه السلام حين سال عن محرم قتل جرادة
قال يطعم تمرة وتمرة خير من جرادة واختاره جماعة والكف رواه محمد بن مسلم فى الصحيح ايضا عنه عليه السلام
والاجود الجمع بينهما بالحمل على التخيير **قوله** وكذا فى القملة يلقيها عن جسده المشبه به هو ما حكم
به المص فى السابق وهو الكف من الطعام ومستنده فى القملة صحيحة حماد بن عيسى وعمل بمضمونها جماعة
من الاصحاب لكن روى معوية بن عمار فى الصحيح ايضا انه لا شئ فيها وح فيمكن الجمع بحمل السابقة
على الاستحباب وحكم قتلها على القائها على المشهور خلافا للشيخ فى المبسوط حيث جوز القائها
واوجب الفداء فى دمها دون قتلها واما البرغوث فلا شئ فيه على المشهور وان منعنا من قتله
قوله وفى قتل الكثير من الجراد دم شاة المرجع فى الكثير الى العرف ويحتمل اللغة فيكون الثلثة كثيرة
وكيف كان فيجب فيما دونه لكل واحدة تمرة او كف طعام **قوله** وان لم يمكن التحرز من قتله بان كان
على طريقه فلا اثم ولا كفارة المراد بعدم الامكان هنا المشقة الكثيرة فى تركه بحيث لا يتحمل عادة
لا الامكان الحقيقى واعلم ان جميع ما ذكر من الفداء هو حكم المحرم فى الحل اما المحل فى الحرم فعليه القيمة
فيما لم ينص على غيرها كالحمام وبيضه وسياتى الكلام فيه ويجتمع على المحرم فى الحرم الامران **قوله** وكل
ما لا تقدير لفديته ففى قتله قيمته وكذا القول فى البيوض اى لا تقدير لفديته على الخصوص من الحيوان
والبيوض ففيه القيمة السوقية بتقويم عدلين عارفين وان كان الجانى احدهما اذا كان مخطيا
او تاب وهذا حكم المحرم فى الحل والمحل فى الحرم اما المحرم فى الحرم فيتضاعف عليه القيمة ما لم يبلغ البدنة
قوله وقيل فى البطة والاوزة والكركى شاة وهو تحكم هذا القول ذهب اليه الشيخ وجماعة

من الاصحاب استنادا الى صحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام في محرم ذبح طيرا ان عليه دم شاة يهريقه
وهو عام فيكون من المنصوص وذهب جماعة منهم المص والعلامة والشهيد والشيخ ايضا الى ان عليه
القيمة كغيره مما لا نص فيه نظرا الى انه غير منصوص ولهذا نسبه العلامة الى التحكم ولعله اقوى
نعم قد يقال على الاستدلال بالخبر انه دل على حكم الطير اذا ذبح والمسئلة مفروضة لما هو اعم من الذبح
لان الضمان في الصيد يستوي فيه الذبح والدلالة والاعانة وغيرها فتعميم الافراد لا دليل عليها واختصاص
الحكم بالذبح لا قائل به فتثبت القيمة ويمكن دفعه بان حكم الذبح قد ثبت بالنص الصحيح والقائل به و
كل من قائل به هنا قائل بالباقي فالفرق احداث قول ثالث فلم يبق الا القول بثبوت الشاة في الجميع
او القيمة في الجميع والثاني منتف بالنص الصحيح فيبقى الباقي وهو حسن قوله اذا قتل صيدا معيبا
كالمكسور والاعور فداه بصحيح ولو فداه بمثله جاز انما يجزي الفداء بمثله مع تساويهما في النوع بان
يفدي الاعور باعور والاخر اعرج لم يجز والظاهر ان عرج الفداء لو كان اقوى من عرج الصيد فهو كذلك
غير مجزي والاختلاف الى العيب بالمحل بان فداء اعور اليمنى باعور اليسرى او الاعرج بمن احدى الرجلين
باعرج اخرى ففي اجزائه نظر من الاختلاف والاشتراك في اصل العيب وقطع العلامة في التذكرة وغيرها
بالاجزاء ولو كان احدهما اعرج من اليد والاخر من الرجل ففي اجزائه الوجهان واولى بالمنع قوله ويفدى
الذكر بمثله وبالانثى وكذا الانثى بالمماثل احوط ظاهرهم اجزاء الانثى عن الذكر بغير اشكال لانها اطيب
لحما وارطب واما اجزاء الذكر عن الانثى ففيه خلاف فاكتفى به المص وجماعة لصدق اصل المماثلة
ولان لحمه اوفر فساويا وقيل بالمنع منه لان زيادته ليست من جنس زيادتها فاشبه اختلاف العيب جنسا
ولاختلافهما خلقة فلا يتحقق المماثلة المطلوبة من الاية ومختار المص اقوى اذ لا يعتبر في المثلية الاتفاق
في جميع الصفات كاللون ولصدق المماثلة بينهما عرفا وصدق اسم الشاة ونحوها من المسميات المامور
ما لم ينص على التعيين قوله الاعتبار بتقويم الجزاء وقت الاخراج وفيما لا تقدير لفديته وقت الاتلاف
الفرق بين الامرين ان الواجب في الاول هو المثل فما دام لا يريد الاخراج فلا حاجة الى العدول الى القيمة
وهي تثبت في الذمة وقت الجناية فح يعتبر قدرها قوله اذا قتل ماخضا مما له مثل يخرج ماخضا
ولو تعذر قوم الجزاء ماخضا انما وجب ذلك لتحقق المماثلة ولان الحمل فضيلة مقصودة فلا سبيل
الى اسقاطها فلو بادر واخرج غير ماخض مع مساواته لها في اللحم ففي الاجزاء نظر من عدم المماثلة ومن
هذه الصفة فلا يزيد في لحمها بل قد ينقص غالبا فلا تقدح المخالفة في اجزاء الجزاء كاللون وتوقف في
التذكرة والحكم بوجوب المماثلة في ذلك يقتضي عدم الاجزاء نعم لو كان الفرض اخراج القيمة لم يجز الا
تقويم الماخض لانها اعلى قيمة في الاغلب وباختلاف القيمة يختلف المخرج قوله ولو عاب ضمن ارشه
لا ريب في ضمان الارش لانه نقص حصل بسببه لكن هل يخرج عنه القيمة مع وجوب المثل في الاصل ام
يجب جزء من الجزاء المماثل مع الامكان الظاهر الثاني وبه قطع في الدروس وقيل لا يجب الجزاء الا مع

وجود

وجود مشارك في الباقي ولو كان الواجب القيمة فهو جزء منها ولا فرق في ذلك بين كون المعيب هو الام
او الولد او هما وكذا القول في مطلق الصيد وكيفية معرفة الارش هنا وفي جميع ما يجب فيه الارش ان يقوم
الصيد صحيحا ومعيبا وينظر الى التفاوت وينسب الى قيمته صحيحا ويؤخذ بتلك النسبة من الفداء او من
قيمته فلو قوم ثلثين صحيحا وعشرين معيبا كان التفاوت الثلث فيجب فداء الثلث وثلث القيمة قوله
ولو مات احدهما ضمنه دون الاخر فان كان الميت الام ضمنها بانثى ويذكر على ما مر وان مات الولد ضمنه
بصغير ولو ماتا معا قيل سقوط ضمانها بحامل فان تعذر المثل ضمن الجزاء حاملا فان لم يرد من الحامل
فالظاهر الاقتصار على ما قوم مع احتمال ضمان شيء زايد بسبب الحمل لان الاصل واجب في الام خاصة
واعتبار الولد غير ساقط وان زاد عن اطعام المقدر كالستين في النعامة والثلثين في البقرة والاقوى
وجوب الزايد بسبب الحمل الا انه يزيد عن الضعف فلا يجب في الزايد اذ لا يزيد حكم الولد عن امه نعم لو تبين
انها حامل باثنين فصاعدا تعدد الجزاء والقيمة ولو كان محرما في الحرم فالتقريب فيه ما تقدم قوله
ولو القت جنينا ميتا لزمه الارش وهو ما بين قيمتها حاملا ومجهضا الكلام في الارش هنا كما مر وفي
اعتبار جزء من المثل ولا يعتبر الولد هنا للشك في حيوته والحكم انما يتعلق بالحي بعد الولادة حتى لو حكم
بحركته قبلها لم يعتد به بناء على عدم استمرارها حيوانا قوله وشك في كونه صيدا لم يضمن لاصالة البراءة
وكذا لو علم كونه صيدا وشك في قتله في الحرم ليتضاعف عليه ان كان محرما او ليتعلق به الحكم ان
كان محلا فان الاصل العدم وكذا لو شك في الاصابة اما لو تحققها وشك في تاثيرها او في البرء ضمن
كمال الجزاء قوله فان اكله لزمه فداء اخر وقيل يفدي ما قتل ويلزمه قيمة ما اكل وهو الوجه مستند
الاول الرواية الصحيحة عن الكاظم عليه السلام ويتحقق الحكم باكله متماه وعليه العمل والقول الذي استوجهه
المص للشيخ ره حملا باصالة البراءة وحملا للخبر على الاستحباب او على ان قيمة الماكول شاة ولا يخفى ما فيه
قوله ولو رمى صيدا فاصابه ولم يؤثر فيه فلا فدية المراد انه تحقق عدم التاثير فيه فلو شك لزمه الفداء
وهذا اذا لم يكن له شريك في الرمي بحيث اصاب شريكه والا ضمن الاخر وان تحقق عدم التاثير بل وان
اخطا للنص خلافا لابن ادريس والنص وورد على الراسين فلو تعددوا احتمل كونه كذلك لتساويهم
في الحال وعدمه وقوفا فيما خالف النص على مورده وموضع اليقين قوله ولو جرحه ثم رآه سويا
ضمن ارشه وقيل ربع القيمة وجه الارش ظاهر وعليه المعظم والقول بربع القيمة مستند الى رواية
وردت في كسر خاص لا في مطلق الجرح ولم يقل احد بالاختصاص فالقول الاول اقوى قوله وروي
في كسر قرني الغزال نصف قيمته وفي كل واحد ربع وفي عينيه كمال قيمته الى قوله وفي الرواية ضعف
الرواية رواها ابو بصير عن الصادق عليه السلام وفي سندها ضعف لكن العمل بها مشهور وزعموا ان
ضعفها منجبر بالشهرة والقول بالارش في الجميع اقوى لانه نقص حدث على الصيد فيجب على [illegible]
فيجب ارشه قوله ولو اشترك جماعة في قتل صيد ضمن كل واحد فداء لا فرق في ذلك بين كونهم محرمين

او محلين او بالتفريق فيلزم كلا منهم حكمه فيجتمع على المحرم منهم في الحرم الامران وعلى المحل فيه القيمة ولو اشتركا فيه
في الحل فلا شيء على المحل وعلى المحرم تمام الفداء ان اصاباه دفعة وان اصابه المحرم اولا اما لو اصابه المحل اولا ثم
اصابه المحرم فلا شيء على المحل وعلى المحرم جزاء مجروح قوله ومن ضرب بطير على الارض كان عليه دم وقيمة للحرم
واخرى لاستصغاره هذا الحكم ذكره الشيخ ره وتبعه المص هنا والعلامة في كتبه ومستنده على هذا الوجه
غير معلوم والذي رواه معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام في محرم اصطاد طيرا فضرب به الارض فقتله قال
عليه ثلث قيم قيمة لاحرامه وقيمة للحرم وقيمة لاستصغاره اياه وافتى بمضمونها المص في النافع وتحقيق المحل
على القولين لا يخ من اشكال لان الطيران اخذ بالمعنى اللغوي الشامل للعصفور والنعامة وغيرهما اشكل
الحكمان معا على ان الواجب في النعامة بدنة لو لم يكن القتل بالضرب على الارض مستقرا فكيف يسقط وينتقل
الى الدم او القيمة مع الاستصغار فان ذلك يوجب التخفيف في الحكم وفي مثل العصفور كف من طعام
في غير الحرم فسقوطه ووجوب الدم مع القيمتين غير واضح والذي يناسب العمل بالاخبار المختلفة وجوب
كف من طعام وقيمتان ههنا ووجوب بدنة وقيمتين في النعامة او المنصوص مع الثلث قيم وانما يتم ذلك
في طير لا نص على فدائه فيجب قيمته لقتله وقيمة اخرى بسبب التضاعف في الحرم وثالثة للاستصغار
او يجب دم فداء بناء على وجوبه لذبح الطير كما تقدم في الرواية وقيمتان لما ذكر ويمكن الجمع بين الامرين
بحمل المنصوص على ما لو كان القتل بغير الضرب على الارض في الحرم وحينئذ يسقط ذلك الحكم اصلا ويثبت
ما نص هنا لكن اللازم الحكم بالثلث قيم لا بالدم مع قيمتين كما قد اشتهر عملا بالنص وتنقيح المسئلة
مضافا الى ما تقدم يتم بامور الاول هذا الحكم مختص بما لو كان ذلك في الحرم فلو كان في الحل لم يتعدد
فان قصد الاستصغار وقوفا مع النص المخالف للقواعد المشتهرة المستفادة من الكتاب والسنة
الثاني يشترط في ثبوت الامر المذكور موت الطير بالضرب المذكور فلو ضربه كذلك ثم قتله بامر اخر فالواجب
ما تقدم من الاحكام وان كانت عبارة المص وغيره توهم العموم حيث لم يصرح فيها بكونه مات بالضرب
لان الرواية مصرحة به وهي المستند الثالث لو ضربه بالارض فاعابه ثم قتله بسبب اخر ففي وجوب المنصوص
بسبب العيب واقامته مقام القتل نظر من انه ليس بقتل ومن ان اسقاطه يستلزم اهدار حكم الاستصغار
به وهو غير واقع ويمكن تفريعا على المنصوص القول بقيام الارش هنا مقام القيم فيتعدد والمتجه كون
هذا الحكم كغيره وقوفا في المنصوص على مورده المتعين كما قررناه ولو وجب بالضرب ربع القيمة او
نصفها كما في كسر قرنيه ونحوهما ففي تعدد النصف والربع وسقوط اعتبار هذا الحكم هنا الاوجه
الرابع الحكم يختص بالطير فلا يتعدى الى غيره من الحيوانات كالظبي وقوفا مع النص المخالف للقواعد
وان كانت العلة مظنونة مشتركة بينهما مع احتمال التعدي بناء على ان العلة منصوصة وهي قوله
لاستصغاره ويندفع بان العلة مركبة من الاستصغار وكونه منسوبا الى الطير او الحرم بالنسبة الى النص
الطير فيه لا مطلق الاستصغار فالتعدي بعيد وان استشكله في الدروس الخامس لو كان الرمي نحو

الجرادة فان كان قبل الاستقلال بالطيران لم يدخل لانتفاء اطلاق اسم الطير عليها وان كان بعده
ففي دخولها نظر من صدق اسم الطيران عليها لغة ومن الشك في الاطلاق اسم الطير عليها فان قلنا بدخولها
وجب على الرواية ثلث قيم لا ثلث تمرات ويبعد وجوب الدم هنا على ما ذكروه زيادة على ما تقدم ويحتمل
على هذا دخول الدبا في الحكم وان لم يكن طائرا بالفعل بناء على انه من جنس الطائر وعدم حصوله لكمال عارض
الصغير لا يمنع من دخوله فيه كالفرخ الذي لا يستقل بالطيران مع وجود صورة الجناح الخامس يحتمل
قوله في الرواية لاستصغاره اياه عود الضمير الى الحرم لانه اقرب المذكورات والى الطير لان المحدث عنه
قيل ويظهر الفائدة فيما لو ضربه في الحل فعلى الاول لا تتضاعف القيمة لانتفاء استصغار موجب التضعيف عيف
وعلى الثاني يلزم قيمتان احديهما للاحرام والاخرى للاستصغار وفي بعض تحقيقات الشهيد ره
استصغاره يرجع الى قصده وان قصد استصغاره بالحرم لزم دم وقيمتان ان كان الفعل بالحرم
وان كان في غير الحرم فعليه القيمة لا غير وان قصد الاستصغار بالصيد لزم مطلقا القيمتان
سواء كان في الحل او الحرم وهذا كله في موضع النظر فانه خروج عن مورد النص بغير دليل ومن الجائز
ان تكون العلة استصغار الطائر بالحرم فلا يتعدى الحكم الى غير محل الفرض مع مخالفته للقواعد من
غير دليل يوجب العدول وايضا فلا معنى لقصده في الشق الثاني الاستصغار بالحرم مع كونه في غيره
وفي القسم الثالث خروج عن مدلول النص وفتوى الاصحاب معا حيث حكم بلزوم القيمتين مع قصد
الاستصغار بالصيد في الحل والحرم فان ذلك احداث قول ثالث بمجرد التشهي ويبقى عليه الاخلال بحكم
ما لو لم يقصد شيئا من الامرين مع انه اشكل الاقسام بل هو الظاهر من مورد النص فان القصد غير مبحوث
عنه فيه والاستصغار جاز ان يكون ناشئا من الفعل لزوما وان لم يقصده والحق اختصاص الحكم
بموضع اليقين وهو قتل الصيد بالرمي على الارض في الحرم سواء قصد ام لم يقصد ورجوع ما عداه
الى الاحكام المقررة قوله ومن شرب لبن ظبية في الحرم لزمه دم وقيمة اللبن المراد به لو كان محرما في الحرم
كما تدل عليه الرواية فلو كان محرما في الحل او محلا في الحرم فمقتضى القواعد ان عليه القيمة لانه مما لا نص
في فدائه ولكن يشكل بانه لو كان كذلك لكان الواجب على المحرم في الحرم تضاعف القيمة والمنصوص
هو الدم والجزاء ومقتضى ذلك وجوب الدم مع الانفراد باحد الوصفين اعني الاحرام والحرم والقيمة
بالاخر كما في نظائره فيحتمل قويا حينئذ وجوب الدم على المحرم في الحل والقيمة على المحل في الحرم ويمكن الاقتصار
بالمنصوص على مورد النص والرجوع الى غيره في تلك الاحكام وان بعد لعدم النظير وهل يستحب
الحكم في غير الظبية كبقرة الوحش فيجب في شربه في الحرم دم وقيمة قيل نعم وبه قطع العلامة في القواعد و
يشكل بانه قياس اذ النص مخصوص بالظبية والعلة المشتركة غير موجودة واعلم ان مورد النص حلب
الظبية ثم شرب لبنها والاصحاب فرضوا الحكم في شرب اللبن فقط وفيه نظر لانه حكم خارج عن
القواعد فتعديه الى غير موضع النص في محل المنع ولو فرض حلب واحد وشرب اخر فعلى ما ذكروه على

الشارب الجزاء والقيمة وفي الحالب نظر اذ يمكن ان يجب عليه قيمة اللبن خاصة ووجوب الجزاء وكذا الاشكال
لو حلب واحد واتلفه من غير اكل ولو قيل في هذه المواضع كلها بلزوم القيمة كان وجها قوله ولو رمى وهو
حلال فاصابه وهو محرم لم يضمنه هذا هو المشهور ولا نعلم فيه خلافا وان كان قد وقع الخلاف فيما لو رماه
في الحل فمات في الحرم كما سيأتي والفرق بينهما مع اشتراكهما في كون الجناية وقعت غير مضمونة اطلاق
الاخبار في تلك وورود هذه قوله وكذا لو جعل في راسه ما يقتل القمل ثم احرم فقتله كذا
اطلق الاخبار من غير تقييد بالتمكن من ازالته حال الاحرام وقيده بعضهم بما اذا لم يتمكن من ازالته
والاصح وهو حسن ومثله ما لو نصب شبكة للصيد محلا فاصطادت محرما او احتفر بئر الذلك وهو
قادر على طمها فقصر ولو لم يقصد بها الصيد لم يضمن قوله من كان معه صيد فاحرم زال ملكه
عنه ووجب ارساله هذا هو المعروف في المذهب وربما قيل ببقائه على ملكه وان وجب ارساله
وتظهر الفائدة في ضمان اخذه منه لعوضه او ارشه لو جنى عليه جان على الثاني فيثبت ذلك للمالك
دون الاول قوله فلو مات قبل ارساله لزمه ضمانه انما يضمنه مع تفريطه في الارسال بان يمكن منه و
ترك والا لم يضمن ولو فرض انه لم يرسله حتى احل فلا شيء عليه سوى الاثم وهل يجب عليه ارساله محلا
ظاهر الشهيد ذلك ويحتمل قويا عدم الوجوب لزوال المقتضي وهو الاحرام هذا كله اذا لم يدخل به
الحرم فان دخل به ثم اخرجه وجب اعادته اليه للرواية فان تلف قبل ذلك ضمن ولو كان الصيد بيده
وديعة او عارية وشبههما وتعذر المالك وجب دفعه عند ارادة الاحرام الى وليه وهو الحاكم او
وكيله فان تعذر فالى بعض العدول فان تعذر ارسله وضمن قوله ولو كان الصيد نائيا عنه لم
يزل ملكه عنه هذا هو المشهور وعليه العمل وكما لا يمنع الاحرام استدامة ملك البعيد لا يمنع ابتداءه
فلو اشترى ثم صيدا او اتهبه او ورثه انتقل الى ملكه ايضا والمرجع في النائي والقريب الى العرف
قوله ولو امسك المحرم صيدا فذبحه محرم اخر ضمن كل منهما ولو كان احدهما محرما تضاعف الفداء
في حقه اما ضمان المباشر فظاهر واما الاخر فلاعانته وقد حكموا ايضا ان الدال فهذا اولى ومعنى
تضاعف الفداء في الحرم وجوب المثل المنصوص والقيمة فالتضاعف مجاز اذ لم يتكرر احدهما ومثله
قوله ولو كانا محلين في الحرم لم يتضاعف وفيه امر اخر وهو ان الضمير المستكن فيه يعود الى الفداء و
المتبادر منه الجزاء المنصوص لا القيمة مع ان الواجب على المحل في الحرم انما هو القيمة والحكم بعدم التضاعف
مع بلوغ البدنة هو المشهور ومستنده الان رواية مرسلة فثبوت التضاعف اقوى مطلقا ان لم يكن
هناك اجماع قوله ولو نقل بيض صيد عن موضعه ففسد ضمنه ظاهره ايضا وهو ظاهر كلام الدروس
قوله وان ذبح المحرم صيدا كان ميتة ويحرم على المحل تحريم مذبوح المحرم مطلقا هو الاظهر في المذهب
وذهب جماعة من الاصحاب الى عدم تحريمه على المحل اذا ذبحه في الحل وبه اخبار صحيحة هذا كله اذا ذبحه
المحرم اختيارا بحيث يحرم عليه فلو اضطر الى اكل الصيد فذبحه حل له قطعا في حله للمحتاج قولان قوله

من اغلق على حمام من حمام الحرم وفراخ وبيض ضمن بالاغلاق فان زال السبب وارسلها سليمة سقط
الضمان ولو هلكت ضمن الحمامة بشاة والفرخ بحمل والبيضة بدرهم الى قوله وقيل يستقر الضمان بنفس
الاغلاق والاول اشبه هذا الحكم ذكره جماعة من الاصحاب هكذا مطلقا ومستنده رواية يونس بن
يعقوب عن الصادق عليه السلام حين سأله عن رجل اغلق على حمام من حمام الحرم وفراخ وبيض فقال ان كان اغلق
عليها قبل ان يحرم فان عليه لكل طير درهما ولكل فرخ نصف درهم ولكل بيضة ربع درهم وان
كان اغلق عليها بعد ما احرم فان عليه لكل طير شاة ولكل فرخ حملا وان لم يتحرك فدرهم وللبيض
نصف درهم وهذا على اطلاقه ينافي ما تقدم من وجوب الجمع بين الفداء والقيمة على المحرم في الحرم و
المحرم في الحل ولو كان محرما في الحرم اجتمع عليه الامران وبهذا القيد صرح العلامة في التحرير والتذكرة
وينبغي حمل التقييد بحمام الحرم بسبب ذكره في الرواية والا فهو خال عن الفائدة وانما يتم ايضا لو قلنا بعدم
تحريم حمام الحرم في الحل لتحريم حكم الدرهم واجزائه على المحل في الحرم ولو قلنا بتحريمه فيه ايضا كان حكم
المحل فيه ما في الحرم وغيره بالجملة فاطلاق الرواية والفتوى غير مراد وظاهر الرواية ان الضمان يحصل
بنفس الاغلاق واختار بعض الاصحاب تبعا للرواية وما اختاره المص من تقييد الوجوب بالهلاك
متوجه بالنسبة الى ما يقابله من العلم بالسلامة اما مع الجهل بحالها بعد الاغلاق فالضمان اوجه كما لو
رمى الصيد وجهل حاله قوله قيل اذا نفر حمام الحرم فان عاد فعليه شاة وان لم يعد فعن كل حمامة شاة
انما نسب ذلك الى القيل لعدم وقوفه على مستنده فان الشيخ ره قال هذا الحكم ذكره علي بن بابويه في رسالته
ولم اجد به حديثا مسندا ثم اشتهر ذلك بين الاصحاب حتى كاد يكون اجماعا ولقد كان المتقدمون
يرجعون الى فتوى هذا الصدوق عند عدم النص فانها لها مقام بناء على انه لا يحكم الا بما دل عليه
النص الصحيح عنده ره فلا مجال للمخالفة هنا ويبقى الكلام في المسألة في مواضع الاول هذا الحكم
معلق على مطلق التنفير وهو شامل لما لو خرج من الحرم وما لم يخرج بل بمجرد نفوره وانتقاله من
محل الى اخر وان لم يغب عن العين وليس هنا نص يرجع اليه في تعيين المراد واللازم من اتباع هذا المدلول
العمل بجميع ما دل عليه لكن الظاهر من كلام العلامة في التذكرة والشهيد في بعض تحقيقاته ان المراد
من ذلك خروجها من الحرم الى الحل والمراد بعودها رجوعها الى محلها من الحرم وفي اشتراط
استقرارها مع ذلك المحل هذا الحكم على اطلاقه لا يناسب القواعد الماضية ومن وجوب الفداء
على المحرم في الحل والقيمة على المحل في الحرم والامرين معا على المحرم في الحرم والذي يطابقها منه ان
يحمل الحكم المذكور على ما لو نفرها المحرم في الحل فلو كان محلا في الحرم وجب القيمة او محرما في الحرم وجبت
الشاة والقيمة خصوصا اذا لم يعد فان ذلك منزل منزلة الاتلاف فيكون بحكم القاتل ويمكن ان يقال
انه مع العود يجب الشاة على الجميع لان هذا حكم مخالف للاصل مع السلامة فليس في القاعدة السابقة
ما ينافيه فيتخذ العقوبة وان اختلف الاثم وتأكد في جانب المحرم في الحرم واما عدم العود فيجب الرد

الى القاعدة ليس الا او يجمع بين الحكمين فيجب الشاة والقيمة لكن يشكل ذلك في المحل في الحرم فانا لو اوجب
عليه القيمة مع الاتلاف وفي الحكم بها اطراح لهذا الحكم وليس تخصيص ذلك بغير هذه الصورة اولى من
تخصيص هذا بغير المحل في الحرم بل ربما كان هذا اولى لوضوح الدليل هناك ويتجه على هذا ان لا يجب عليه
شئ لو عادت لان وجوب القيمة مع عدم العود الذي هو اغلظ من العود يقتضي كون حكمه اغلظ فكيف
تجب القيمة في الحالة القوية والشاة في الضعيفة مع انها اضعاف قيمة الحمامة **قوله الثاني** لو اشترك في التنفير
جماعة فان كان فعل كل واحد منهم موجبا للنفور لو انفرد فالظاهر تعدده عليهم لصدق التنفير على كل واحد
مع احتمال وجوب جزاء واحد عليهم لان العلة مركبة خصوصا مع العود اما مع عدمه فالاحتمال ضعيف
جدا لان سبب الاتلاف كاف في الوجوب وكذا الشركة ولو كان فعل كل واحد لا يوجب النفور فان لم
تعد فالحكم كما مر وان عادت قوي احتمال عدم التعدد لان التنفير استند الى الجميع لا الى كل واحد ولم
يتحقق الاتلاف ليثبت الحكم مع الاشتراك ثم ان كانوا جميعا محلين او محرمين في الحرم او في الحل فالحكم
واحد ولو اختلفوا فعلى القول بالتعدد اشكال فيجب على كل واحد ما اوجبه فعله لو كان منفردا او على
الاتحاد يشكل الحال فيحتمل ح ان يجب على كل واحد بنسبته من التعدد عما وجب عليه فيجب على المحرم في
الحل لو كانوا ثلاثة ثلث شاة وعلى المحل في الحرم ثلث القيمة وهكذا ويحتمل هنا عدم وجوب شئ
لانه خلاف الحكم المذكور **الثالث** لو كان المنفرد جماعة واحدة ولم يعد وجبت الشاة وهو واضح ولو عادت
احتمل وجوبها ايضا بناء على ان الحمام اسم جنس لا جمع فيصدق على الواحدة فيتحقق ان الحمام قد عاد و
يحتمل قويا هنا عدم وجوب شئ لعدم دخولها فيما قد ادعى ثبوت حكمه بناء على كونه جمعا ولزوم مساواة
حالة الاتلاف لعدمه وهو غير واقع في غيره ولا يرد ان الممسك ونحوه غير متلف مع وجوب الجزاء عليه
لانه داخل من باب السببية ولم يتحقق هنا **الرابع** لو نفر غير الحمام من الصيد المحرم كالظبي ففي لحوق الحكم له
نظر من عدم النص والمشاركة في الموجب خصوصا مع عدم العود ويمكن ان يرجح هنا عدم الوجوب لما ذكر
ولمنع كون عدم العود اتلافا كما زعموه ولاختلاف المعنيين كما لا يخفى ولانه يلزم مثله فيما لو انفرت من
الحل في الحرم وربما امكن القول به ايضا عند من يلحق هذه الفروع بالمشهور **الخامس** لو عاد البعض خاصة
ففي كل واحدة من التي لم تعد شاة واما العايد فان كان ازيد من واحدة ففيه شاة واحدة مع احتمال عدم
وجوب شئ هنا لان عود الجميع اذا كان موجبا للشاة فكيف يوجبه البعض ولعدم النص عليه واصالة
البراءة ويحتمل وجوب جزء من شاة بنسبته الجميع فلو كان الجميع اربعة وعاد اثنان فنصف شاة ولو كان
العايد واحدة ففي وجوب شاة لها او جزء من شاة او عدم وجوب شئ نظر الى وجه المتقدم والاولى
العدم ولو قلنا به ثم يجب على المنفر السعي على اعادتها الى محلها مع الامكان ولو افتقر الى مؤنة وجبت عليه
زيادة على ما مر ولو لم يخرج من الحرم ولم يتعد كثيرا عن محلها الذي نفرها عنه وقلنا بايجابه الجزاء ففي وجوب
اعادتها الى المحل الاول نظر من تحريم التنفير الموجب لخروجها من محلها فيجب ردها اليه ومن انتفاء الفائدة

مع القرب خصوصا لو كان المحل الاول الذي هو موضع اقامتها والثاني مساويا له او قريب اليه وبالجملة فهذه
الفروع كلها لا يخلو من اشكال حيث لا اصل لها ترجع اليه **قوله** لو شك في العدد بنى على الاقل ولو شك في
العود بنى على الاصل وهو العدم ولو تحقق النفار وشك في خروجها من الحرم فالاصل عدم الخروج ان قلنا
بتقييد الحكم بخروجها منه ويتحقق العود بالمشاهدة واخبار عدلين وفي الاكتفاء بالعدل الواحد وجه
جعلا له من باب الخبر وان كان عدمه اوجه **قوله** اذا رمى اثنان فاصاب احدهما واخطا الاخر فعلى المصيب
فداء الجناية وكذا على المخطي لاعانته لا اشكال في الحكم مع تحقق الاعانة فان اطلاق النص يقتضي الوجوب
ايضا وهو مفروض في راسين محرمين وفي تعديته الى الرماة نظر من الاشتراك في الموجب وكون
الحكم على خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورده فكذا القول في تعديته الى المحلين اذا رموا الصيد في
الحرم بالنسبة الى القيمة وذهب بعض الاصحاب في اختصاص الحكم بما لو حصل من المخطي اعانة وحمل
الرواية عليه وعلى هذا يتعدى الحكم الى الجميع **قوله** اذا اوقد جماعة نارا فوقع فيها صيد لزم كل واحد
منهم فداء اذا قصدوا الاصطياد والا ففداء واحد اطلق المص وجماعة ذلك بحيث يشمل المحلين والمحرمين
اذا فعلوه في الحرم والمحرمين فيه والذي دلت عليه رواية ابي ولاد التي هي مستند الحكم ان الموقدين
كانوا محرمين في غير الحرم وينبغي على هذا تضاعف الواجب لو كانوا محرمين في الحرم وفي تعلق الحكم
بالمحلين في الحرم نظر من اقامة ذلك مقام المباشرة ومن عدم النص ولو اختلفوا في القصد وعدمه بان
قصد بعض دون بعض تعدد الجزاء على من قصد وعلى من لم يقصد فداء اخر ان تعدد ولو اتحد
فاشكال من ظاهر النص ومن استلزام مساواة القاصد لغيره مع انه اخف حكما منه ولو قيل بانه
مع عدم قصد البعض يجب على غير القاصد ما كان يجب عليه لو لم يقصد الجميع كان وجها ولو كان
الموقد واحدا وقصد فعليه الجزاء ولو لم يقصد فالاشكال **قوله** اذا رمى صيدا فاضطرب فقتل فرخا
او صيدا اخر كان عليه فداء الجميع لانه سبب الاتلاف اما ضمان المرمي فواضح لتلفه بسببه واما المعثر
فلانه يحكم بضمانه بمجرد الرمي كما اطلق المص بل لتلفه ايضا بالرمي او باثره مما يوجب الضمان وهذا هو
المراد وان كانت العبارة مطلقة ولو اشتبه حاله ضمنه ايضا لوجود سبب الضمان والشك في
المسقط ولو اضطرب الاخر او نفر فاصاب الاخر ضمن الثالث ايضا وهكذا ولا فرق في ذلك بين المحل
في الحرم والمحرم في الحل ومجمع الوصفين فيضمن كل واحد بحسبه **قوله** السايق يضمن ما تجنيه دابته
وكذا الراكب اذا وقف بها واذا سار ضمن ما تجنيه بيديها هذا الحكم غير مختص بالصيد بل ضمان
جناية الدابة كذلك ثابت على كل حال واطلاق ضمان جناية الدابة في حالتي السوق والوقوف بها كذا
يشمل يديها ورجليها وراسها والامر فيه كذلك ومثله ما لو وقف بها غير سايق ولا راكب
اما القايد والراكب سايرا فانهما يضمنان جنايتها بيديها وراسها دون رجليها لانهما لا يمكنهما
حفظها ح ولو شردت الدابة بنفسها او براكبها قهرا لم يضمن جنايتها اذ لم يستند الى تفريطه

ابتداء لانه لابد له عليها ح وقد قال النبي صلى الله عليه وآله العجماء جبار بضم الجيم اي هدر قوله اذا امسك
صيدا له طفل فتلف بامساكه ضمن وكذا لو امسك المحل صيدا له طفل في الحرم مفعول ضمن هو الطفل لانه
المفروض تلفه بالسببيه اما الممسك فان تلف ضمن ايضا والا فلا والمفروض كون الممسك محرما سواء كان
في الحل ام في الحرم والمضمون بحسب حاله ولو امسك المحل صيدا في الحل له طفل في الحرم فان الطفل
مضمون عليه خاصة مع تلفه لانه السبب بخلاف الممسك ولو امسك المحل في الحرم ضمنهما كالمحرم واطلاق
النص الحكم بضمان المحرم لولد الصيد الذي امسكه يشمل ما لو امسكه في الحرم فتلف الصيد في الحل والاقوى
ان الحكم فيه كذلك وربما قيل هيهنا بعدم الضمان قوله اذا اغرى كلبه بصيد فقتله ضمن سواء كان
في الحل او في الحرم لكن تتضاعف اذا كان في الحرم تقييد الاغراء بالصيد يخرج ما لو اغراه غائبا من غير معاينة
صيد فاتفق خروج الصيد فقتله فان مفهوم العبارة ح عدم الضمان لانه لم يوجد منه قصد لصيد
ويحتمل الضمان لحصول التلف بسببه ولا يقدح جهله به لان الصيد يضمن كذلك وفي حكم الاغراء
ما لو حل الكلب المربوط عند معاينة الصيد وان لم يغره لان الكلب يصيد عند المعاينة بمقتضى طبعه
فيكون الحل سببا في التلف ومثله ما لو انحل الكلب لتقصيره في الربط ولو حله مع عدم وجود الصيد
فاتفق فهو كما لو اغراه كذلك قوله لو نفر صيدا فهلك بمصادمة شيء او اخذه جارح ضمنه لا اشكال
في ضمانه مع الهلاك لانه مضمون عليه بتقصيره الى ان يعود الى السكون لكن لو غاب عنه واشتبه حاله
ففي ضمانه نظر من وجود سبب الضمان وهو التنفير ومن اصالة السلامة والتنفير انما هو يحقق كونه
سببا في الضمان مع الهلاك او ما في حكمه لا مطلقا وقد تقدم الكلام فيه في تنفير الحمام ولو كان تلفه
حالة النفار بآفة سماوية ففي ضمانه وجهان من كون دوام النفار كاليد الضامنة ومن انه لم يهلك بسبب
من جهة المحرم ولا تحت يده وتوقف في التذكرة قوله اذا وقع الصيد في شبكة فاراد تخليصه فهلك
او عاب ضمن ولا ريب في الضمان مع التعدي او التفريط اما مع عدمهما وقصد الاحسان المحض ففي
الضمان نظر من انه محسن وما على المحسنين من سبيل ومن تلف الصيد بسببه فيضمن على كل حال وتوقف
في التذكرة ومثله ما لو خلصه من فم هرة او شق جدار او اخذه ليداويه ويتعهده فمات في يده قوله من دل
على صيد فقتل ضمنه المراد بالدال هنا المحرم سواء كان في الحل ام في الحرم اما لو كان محلا في الحل فدل محرما
ضمن المحرم القاتل وفي تحريم دلالة المحل نظر من اباحة الفعل في حقه لان له ما هو اقوى منه ومن اعانته على
المحرم وقد نهى الله تعالى عنه والاقوى التحريم ومثله ما لو كان احد المتبايعين بعد النداء غير مخاطب بالجمعه
وحيث حكم بضمان الدال فهو كالقاتل في الفداء والتغليظ قوله يحرم من الصيد على المحل في الحرم ما يحرم
على المحرم في الحل استثنى من ذلك القمل والبراغيث فان قتلهما يحرم على المحرم في الحل ولا يحرم على المحل
في الحرم لقول الصادق عليه السلم لا باس بقتل القمل والبق في الحرم وقد تقدم جواز قتل البراغيث للمحرم ايضا
على خلاف قوله فمن قتل صيدا في الحرم كان عليه فداء المراد بالقاتل هنا المحل بقرينة المقام وان كانت من صيغ

العموم والمراد بالفداء هنا القيمة لانها هي الواجب على المحل في صيد الحرم وان كان الغالب اطلاقه على غيرها
بل كثيرا ما يستعمل المتأخرون قسيما لها ثم ساوى بعض الاصحاب بين المحرم في الحل والمحل في الحرم والفداء
لكن ذلك ليس مذهبا للمص فمعنى اطلاقه تجوز قوله ولو اشترك جماعة في قتله فعلى كل واحد فداء وفيه تردد
المراد بالفداء هنا القيمة ايضا ومنشأ التردد من ان المقتول واحد فيجب له فداء واحد على الجميع و
اصالة البراءة من الزائد خرج منها قتل الجماعة محرمين فيبقى معمولا بها فيما عداها ومن اشتراك المحلين
والمحرمين في العلة وهي الاقدام على قتل الصيد خصوصا اذا كان فعل كل واحد متلفا وهذا هو الاقوى
وكما يحرم على المحل قتل الصيد في الحرم تحرم عليه اسبابه من الدلالة والاعانة وغيرهما قوله وهل يحرم
وهو يؤم الحرم قيل نعم وقيل يكره وهو الاشبه المراد بما يؤم الحرم الخارج عنه في الحل مع كونه قاصدا
له ومتوجها اليه بحيث تدل القرائن على ارادته دخوله والاقوى كراهة قتله وبه يجمع بين الاخبار التي
ظاهرها التنافي مع ان في بعضها تصريح بالكراهة ويستحب الكفارة عنه قوله لكن لو اصابه ودخل
الحرم فمات ضمنه وفيه تردد جعل هذا كالمستثنى مما تقدم بمعنى ان ما يؤم الحرم لا يضمن الا ان يموت
في الحرم على تردد فيه ومنشاؤه من ان الجناية غير مضمونة لوقوعها في الحل ومن ان السراية في الحرم وكان
سببه لاتلاف الصيد فيه والاقوى عدم الضمان لصحيحة ابن الحجاج نعم هو محرم على القولين واعلم ان
موضع الخلاف ما لو رمى في الحل فمات في الحرم سواء كان اما الحرام لا فكان الاولى للمص التعميم لئلا يوهم
اختصاصه بالام حيث فرعه عليه قوله ويكره الاصطياد بين البريد والحرم على الاشبه هذا البريد
خارج الحرم يحيط به من كل جانب ويسمى حرم الحرم في داخله بريد في بريد ايضا يكون مكسرا ستة عشر فرسخا
لان البريد اربعة فراسخ فاذا ضربت في اربعة بلغت ذلك والا فالواحد اذا ضرب في مثله لا يتعدد و
معنى الاصطياد بين البريد والحرم الاصطياد بين ابتداء البريد وغايته وطرف الحرم والا فلا واسطة
بين نفس البريد والحرم حتى يتعلق به حكم فمعنى العبارة تجوز والمشهور كراهية صيده وللشيخ ره قول
بالتحريم استنادا الى صحيحة الحلبي وحملت على الكراهة قوله فلو اصاب صيدا فيه ففقأ عينه او كسر
قرنه كان عليه صدقة استحبابا هكذا ورد الامرين في رواية الحلبي مجردا عن قيد الاستحباب وحيث
حكم بكراهة الصيد حملت الصدقة على الاستحباب هكذا ورد الامرين ولم يتعرضوا لغيرهما من الجنايتين
لعدم النص واصالة البراءة تقتضي العدم وان حكم بالتحريم قوله ولو كان في الحل فرمى صيدا في الحرم
فقتله فعليه فداء وكذا لو كان في الحرم ورمى صيدا في الحل فقتله هذه كلها احكام المحل بالنسبة
الى الحرم وضابطها هنا ان المقتول في الحرم مضمون مطلقا والمقتول في الحل مضمون ان كان السبب
صادرا عن الحرم والا فلا ولا فرق في ذلك بين رمي السهم وارسال الكلب وغيرهما لكن يشترط في ضمان
مقتول الكلب ان يكون مرسلا اليه فلو ارسل كلبه في الحل على صيد فدخل الكلب بنفسه الى الحرم
فقتل صيدا غيره فلا ضمان لان الكلب دخل باختيار نفسه بخلاف ما لو رمى بسهم صيدا فاصاب

غيره فانه يضمنه لاستناد قتله الى الرمى الذى هو من فعله قوله ولو كان على فرع شجرة فى الحل ضمن اذا كان اصلها فى الحرم الضابط ان اصل الشجرة متى كان فى الحرم فما عليه مضمون مطلقا ومتى كان فى الحل فاغصانها تابعة لهواء ما هى فيه فما كان منها فى الحرم بحكمه وما كان فى الحل بحكمه والثانى لا اشكال فيه والاول مروى عن على عليه السلام قوله ولو كان طايرا مقصوصا وجب حفظه حتى يكمل ريشه ثم يرسله هكذا وردت به الرواية عن الباقر عليه السلام ويجب عليه مؤنة زمان بقائه ويجوز ايداعه الى الثقة الى ان يكمل نص عليه فى التذكرة والدروس ولو ارسله قبل ذلك فالظاهر انه يضمنه مع تلفه واشتباه حاله فان ذلك بمنزلة الاتلاف لعدم امتناعه من صغير الحيوان وهل يلحق غير الطاير به مع مشاركته له فى عدم الامتناع كالفرخ نظر من عدم النص واقتضاء ارساله تلفه غالبا ويقوى الاشكال اذا كان زمنا مايوسا عن عوده الى الصحة لمنافى بقائه ابرا من الجرح العظيم قوله وهل يجوز صيد حمام الحرم وهو فى الحل قيل نعم وقيل لا وهو الاحوط وجه الجواز انه ح ليس من صيد الحرم كما لو خرج غيره عن الحيوان من الحرم فان صيده جائز اجماعا والمنع اقوى لصحيحة على بن جعفر عن اخيه عليه السلام لا يصاد حمام الحرم حيث كان اذا علم انه من حمام الحرم قوله ومن نتف ريشة من حمام الحرم كان عليه صدقة ويجب ان يسلمها بتلك اليد ليس فى العبارة ما يدل على انه نتف الريش بيده حتى يشير اليها بل هى اعم لجواز نتفها برجله وفمه وغيرهما لكن الرواية وردت بانه يتصدق على شى باليد الجانية وهى سالمة من الايراد لكن يبقى فيهما انه لو اتفق النتف بغير اليد خاليا من الحكم والظاهر جواز الصدقة كيف شاء ولو اخرجها بغير اليد الجانية لم يجز ويجزى مسمى الصدقة ولا تسقط الصدقة بنبات الريش ومورد النص الريشة فلو نتف اكثر احتمل الارش كغيره وتعدد الصدقة بتعدده وهو اختيار الدروس والاقوى الاول ان كان النتف دفعة والا فالثانى وهو اختيار العلامة ويشكل الارش حيث لا يوجب ذلك نقصا اصلا ويمكن ح وجوب الصدقة بشى لان ثبوته فى الواحدة يستلزم فى الزايد بطريق اولى اذا لم يجب ازيد ولو نتف غير الحمامة او غير الريش من الوبر وغيره فالظاهر الارش مع احتمال التعدية اليه ولو احدث ما لا يوجب الارش كالريشة الواحدة نقصا فى الحمامة ضمن ارشه والاقوى عدم وجوب تسليمه باليد الجانية كغيره من صروف الارش لعدم النص المعين قوله ولو رمى بسهم فى الحل فدخل الحرم ثم خرج الى الحل فقتل صيدا لم يجب الفدا هذا الحكم ذكره الشيخ وتبعه عليه جماعة مستندة اصالة البراءة وكون اصل السبب من المقتول فى الحل وتوقف غيره فيه العلامة فى التذكرة لصدق خروج السهم من الحرم المقتضى للضمان كما لو كان اصل الرمى منه ومثله ما لو ارسل كلبا فى الحل الى صيد فيه لكن قطع فى مروره الى الحرم قوله ولا يدخل فى ملكه شى من الصيد على الاشبه وقيل يدخل وعليه ارساله ان كان حاضرا معه الكلام فى المحل فى الحرم كما بيناه مرارا وقد تقدم الكلام حكم تملك المحرم والقول بتملك المحل الصيد الحاضر هو المص فى النافع والاقوى ما اختاره هنا ويتفرع على القولين صحة البيع لو كان المشترى محرما وعدمه فعلى الاول يفسد وعلى الثانى تملكه ويجب

عليه ارساله وينبغى ان يكون حاضرا قوله ان كان حاضرا معه شرط القول ولا يدخل فى ملكه شى من الصيد او المجموع ما سبق ليكون مخصصا لمحل الخلاف اذ لا اشكال فى عدم خروج الثانى عن ملكه ولو كان قيدا للتفريع ح وهو وجوب الارسال او الدخول لكان من جملة القول الذى اختار خلافه ومع انه جار على المذهبين قوله يجتمعان على المحرم فى الحرم حتى ينتهى الى البدنة فلا يتضاعف المراد ببلوغ نفس البدنة او قيمتها والقول بعدم التضاعف عند بلوغها هو المشهور بين الاصحاب والرواية به مرسلة ومن ثم منعه ابن ادريس واوجب التضاعف مطلقا والنصوص الدالة على التضاعف مطلقة الى ان يحصل القيد ولا يلحق بالبدنة ارشها بناء على مساواة الجزء للكل بل يتضاعف الى ان يبلغها واحتمل فى الدروس عدم التضاعف هنا قوله ولو تعمد وجبت الكفارة ثم لا تتكرر وهو ممن ينتقم الله منه وقيل يتكرر والاول اشهر موضع الخلاف تكرر الصيد عامدا بان يصيده عمدا اى قاصد الفعل عالما بانه صيد وربما اضيف الى ذلك علم الحكم والخطاء يقابل المعنيين وتظهر فائدة القيد فى ناسى الحكم وجاهل التحريم ثم يصيده كذلك مرة اخرى سواء تقدم عليها صيد خطا ام لا ولو كان الواقع بعد الصيد متعمدا لا خطا تكررت بغير اشكال وان كانت العبارة تشعر بخلافه فان قوله ثم لا يتكرر يريد به اذا وقع بعد ذلك عمدا ايضا وان كان اعم وكذلك الاية محتملة وصحيحة ابن ابى عمير الدالة على التكرار صريحة فيما قلناه فانه قال فيها فان اصابه ثانيا متعمدا فهو ممن ينتقم الله منه ولم يكن عليه الكفارة والظاهر من كلامهم ان الكلام فى الصيد المتكرر فى احرام واحد فلو وقع فى احرامين فى عامين تكررت قطعا وكذا لو كانا فى عام واحد ولم يكن احدهما مرتبطا بالاخر كالافراد وعمرته اما مع ارتباطهما كالتمتع وعمرته فيحتمل كونهما كذلك لصدق التعدد وعدمه لانهما بمنزلة احرام واحد فى كثير من الاحكام ولعدم الدليل الدال على اشتراط كونه فى احرام واحد الا الاتفاق عليه فى بعض الموارد فيبقى الباقى وهذا اقوى وقوى الشهيد فى شرح الارشاد صدق التكرار مع تقارب زمان الفعلين بان قصد فى اخر المتلو واول التالى مع قصر زمان المتخلل ولم يفرق فى ذلك بين المرتبطين وغيرهما ويشكل هذا بمنع كون قرب الزمان له مدخل فى ذلك مطلقا بل اما ان يفيد الاحرام الواحد او المطلق والمرتبط مع ان ما ذكره يأتى فى الاحرامين فى عامين مع نقله فيه عدم الخلاف فيه ومنشأ الخلاف فى التكرر عمدا من ظاهر الاية الدالة على الانتقام المنافى لوجوب التكفير المسقط للذنب او المخفف له ولان التفصيل فيها يقطع الشركة فكما لا انتقام فى الاول لا كفارة فى الثانى وقد فسرها الصادق عليه السلام بذلك فى صحيحة ابن ابى عمير السابق ومن عموم قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا وعدم صلاحيته ومن عاد للتخصيص لعدم التنافى بين الجزاء والانتقام وعموم اخبار اخر والاقوى الاول لان دليله دال بالنصوصية بخلاف الثانى وبه يجمع بينهما وتخصيص العام فى الثانى وان كان القول بالتكرر مطلقا احوط والظاهر اعلم ان الاية والاخبار والفتاوى كون الكلام فى المحرم مطلقا واما المحل فى الحرم فانه

وان ساواه في ضمان الصيد لكن في لحوق هذا الحكم به نظر والاقوى العدم فيكره عليه الكفارة مطلقا قوله
ولو اشترى محل بيض نعام لمحرم فاكله كان على المحرم عن كل بيضة شاة وعلى المحل عن كل بيضة درهم
هذا الحكم متفق عليه بين الاصحاب ومستنده رواية ابي عبيدة عن الباقر عليه السلم وهو مخالف للقواعد
السالفة من عدم ضمان المحل في غير الحرم ما يحرم على المحرم وان اعانه بل وان شاركه في الصيد ولزوم القيمة
لو كان ذلك في الحرم فيكون ذلك مخصوصا بغير هذه الصورة ثم ان كان اشتراه في الحل وجب عليه
الدرهم للنص المذكور ولو كان في الحرم احتمل كونه كذلك كما يقتضيه اطلاق النص والاصحاب ويمكن
هنا وجوب اكثر الامرين من القيمة والدرهم فان حكم البيض المذكور يقتضي تغليظا فلو اقتصر
على الدرهم مع وجوب القيمة في غيره مع فرض زيادتها عليه لكان انقص منه والواقع خلافه واما الاكل
فان كان في الحل فالحكم كما ذكر وان كان في الحرم ففي تضاعف الحكم بحيث يجتمع عليه الشاة والدرهم
نظر من اطلاق القاعدة السالفة الدالة على الاجتماع ومن اطلاق النص هنا على وجوب الشاة
ويمكن قويا ان يجمع بين النصين المطلقين بالتضاعف لعدم المنافاة الا ان الاصحاب لم يصرحوا
هنا بشئ ويبقى في المسئلة امور الاول قد عرفت فيما تقدم ان كسر بيض النعام قبل التحرك موجب
للارسال فلا يتم اطلاق وجوب الشاة خاصة اذا اشتراه المحل مكسورا او كسره هو هنا بل ان كسره
ثم اكله وجب الجمع بين الارسال بسبب الكسر والشاة بسبب الاكل تقريرا للنصين والا فتتم وجوب
الشاة خاصة اذا اشتراه المحل مكسورا او كسره هو ولو اشتراه مطبوخا ثم كسره المحرم احتمل قويا وجوب
الشاة خاصة لزوال منفعة النص بالنسبة الى الفرخ الذي هو حكم الارسال ومثله ما لو ظهر
البيض بعد الكسر فاسدا ويمكن الجمع لصدق الكسر الثاني لو طبخه المحرم ثم كسره واكله فهل يجب عليه
الارسال مع الشاة كما يجب لو كسره صالحا للفرخ يحتمل المساواة لان الطبخ الكسر في منع الاستعداد
للفرخ ولصدق الكسر بعد ذلك فلا يقصر الامر عن الكسر ابتداء ووجه العدم ان النص بالارسال
انما ورد في الكسر وخصص بكسر القابل للفرخ وهو كما ل الثالث منتف وليس الطبخ كسرا بالحقيقة وان
شاركه في زوال الفائدة فيلزم القيمة خاصة والاول اقوى الرابع لو طبخه ولم يكسره ففي وجوب الارسال
الوجهان والاولى العدم هنا لو قيل به ثم فلو كسره له محل بعد ذلك واكله المحرم وجبت الشاة بالاكل
وفي الارسال نظر ولا يجب على المحل الكاسر شئ لاصالة البراءة وعدم النص ولو كان الكاسر محرما
ففي وجوب الشاة او القيمة او الدرهم نظر الخامس لو كان المشتري للمحرم محرما احتمل قويا وجوب
الدرهم خاصة لانه وان لم يكن منصوصا لكن الدرهم يجب عليه بطريق اولى والزيادة عليه لا دليل
عليها فيقتصر عليه ووجوب الشاة لمشاركته للمحرم كما لو باشرا احدهما القتل ودل الاخر ويقوى
الاشكال لو اشتراه صحيحا وكسره الاخر واكله حيث يجب الارسال اذ ليس المشتري بكاسر ولا اكل و
لكنه سبب فيها السادس لو اشتراه المحرم لنفسه من محل وباشر الاكل ومقدماته ففي اجتماع الدرهم

والشاة او الارسال معهما نظر من وجوب الاخيرين عليه بدون الشراء ووجوب الدرهم على المحل
فعلى المحرم اولى ومن خروجه عن صورة النص والاول اقوى لان حكم الاخيرين منصوص والاول يدخل
بمفهوم الموافقة السابع لو انتقل الى المحل او المحرم بغير الشراء ففي لحوق الاحكام نظر من المشاركة في الغاية
وعدم النص مع مخالفته في المحل للقواعد الدالة على عدم وجوب شئ عليه في غير هذه الصورة من مسائل
الصيد ويمكن ان يجب على المحرم ما كان يجب بالشراء ولا يجب على المحل ووجوب قيمة البيض على المحرم
بسبب الاكل والارسال مع الكسر صحيحا اخذا له من القواعد السابقة خاصة لو كان المشتري غير
البيض المذكور ففي وجوب الدرهم على المحل خصوصا لو كان اعظم من البيض كنفس النعامة او على قيمة
كالظبي نظر وكذا القول في وجوب الشاة على المحرم باكله لو كانت القيمة اقل منها ويحتمل قويا هنا عدم
وجوب شئ على المحل ووجوب القيمة او المنصوص على المحرم وكذلك نقوى عدم اللحوق في كل ما
خالف هذا النص من هذه الاحكام لانه قياس ممنوع قوله ولو كان في بلده فيه تردد والاشبه انه
يملك منشأ التردد من وجود الاحرام المانع من الملك ومن البعد الموجب لعدم خروج الصيد في عن ملكه
فيقبل دخوله فيه وهذا هو الاقوى قوله ولو اضطر المحرم الى اكل الصيد اكله وفداه ولو كان عنده
ميتة اكل الصيد ان امكنه الفداء والا اكل الميتة قوله ما ذكره من التفصيل مذهب جماعة وكانه
جمع بين الاخبار الواردة باكل الصيد مطلقا وباكل الميتة مطلقا والذي اختاره المص في النافع وجعله
اشهر الروايتين وهو مذهب المفيد والعلامة في المخ اكل الصيد مطلقا فان قدر على الفداء فداه والا انتقل
الى الابدال ان كان وهذا هو الاقوى وذهب بعض الاصحاب الى اكل الميتة مطلقا وانما يقدم الصيد
على الميتة اذا كان مذكى او امكن تذكيته بما يذبحه محل في الحل والا تعين اكل الميتة لانها اخف
حكما منه لمساواته لها في كونه ميتة وان ذبحه المحرم وزيادته بكونه صيدا واحتمل في الدروس استثناء
ذبح المحرم هنا لزوال المنع لعدم النهي عن ذبحه الذي هو مناط عدم الذكاة ويضعف بان
التحريم لا يستلزم عدم الذكاة كما في تذكية حيوان الغير بغير اذنه وانما العلة في عدم قبول الحيوان للذكاة
ولو على وجه فلا يفترق الحال بين الاختيار والاضطرار ويجب على من ابيح له الصيد او الميتة الاقتصار
من تناوله على ما يندفع به الضرورة في سفره باعتبار حفظ نفسه وحاجته الى التردد في مهماته قوله
واذا كان الصيد مملوكا ففداؤه لصاحبه هكذا اطلق الاكثر والمفهوم من الفداء ما يلزم المحرم بسبب
الجناية على الصيد من مال او صوم او ارسال وهو شامل ايضا لما اذا زاد عن قيمة الصيد المملوك او نقص
ولما اذا كانت الجناية غير موجب للضمان الاموال كالدلالة على الصيد مع عدم المباشر ولما كان للمالك
فيه نفع وغيره كالارسال اذا لم ينتج شيئا والصوم ولما اذا كانت الجناية من المحرم في الحل وفي الحرم او من
المحل في الحرم ويشمل ما يجتمع فيه القيمة والجزاء ومقتضاه انه لا يجب لله تعالى سواء ما يجب للمالك
مع ان القواعد المستقرة تقتضي ضمان الاموال بالمثل او القيمة كيف كان وكما يقتضي الحال في هذه المسئلة

ضمان ما هو ازيد من ذلك كما اذا زاد الجزاء عن القيمة او اجتمع عليه الامران فقد يقتضي ضمان ما هو
اقل او ما لا ينتفع به المالك فلا يكون المحرم الاحرام موجبا للتغليظ عليه زيادة على الاحلال فتحصل في هذه
المسئلة مخالفة في امور الاول لزوم البدنة عوضا عن النعامة مع انها قيمية والواجب على غاصبها المتلف
ضمان قيمتها وهو قد يكون ازيد من البدنة وقد يكون اقل ومع ذلك ففيه خروج عن الواجب فانه تعتذر في القيمة
بالدراهم او الدنانير الثاني فض ثمنها على البر واعطاؤه المالك والتفريب كما مر الثالث الصيام مع العجز عنه
يقتضي ضياع حق المالك المالي مع ان الصوم من جملة الفداء الشرعي والجابر لله تعالى وبقاء ضمان
الصيد للمالك خروج عن القاعدة المذكورة الرابع الاكتفاء بالفداء لو نقص عن القيمة فان فيه تضييعا
لحق المالك وهو بعيد لانه يستحق بالاتلاف في غير حال الاحرام ففيه اولى الخامس لو كان المتلف بيضا
موجبا للارسال فارسل الجاني ولم ينتج شيئا يلزم ضياع حق المالك وان اوجبنا القيمة هنا
ونفينا الارسال لزم الخروج عن النص المعلوم السادس لو عجز عن الارسال فالكلام في الصوم بدله كما مر
والتفريب كما ذكر السابع لو اتلفه بالذكاة وكان مما يصح عليه كالواجب على الفاعل الارش خاصة بالنسبة
الى المالك وهنا قد يجب عليه اضعاف الارش وهو خروج عن القاعدة الثامن لو كان المحرم
دالا او شبهه مع وجود المباشر الضامن كان ايجاب الضمان على غير المباشر خروجا عن الاصل المذكور
التاسع ايجاب الضمان على كل من المباشر والسبب بحيث يجتمعان للمالك خروج عنهما ايضا العاشر
لو كان المملوك حماما في الحرم كالقماري فنفره ثم عاد الى يد المالك زال الضمان بالنسبة الى الحق المالي
وهنا تلزم الشاة وفيه خروج عنها قوله لو لم يعد ولكنه قبضه مالكه خارج الحرم زال الضمان
بالنسبة الى الاموال وهنا يبقى لكل واحدة شاة الى غير ذلك من المخالفات للاصل المتفق عليه
من غير موجب يقتضي المصير اليه وقد ذهب جماعة من المحققين منهم العلامة في التذكرة والتحرير
والشهيد ره في الدروس والمحقق الشيخ علي ره الى ان فداء المملوك لله تعالى وعليه القيمة لمالكه
وهذا هو الاقوى لانه قد اجتمع في الصيد المملوك حقان لله تعالى باعتبار الاحرام او الحرم و
للادمي باعتبار الملك والاصل عدم التداخل فح ينزل الجاني منزلة الغاصب والقابض بالسوم
ففي كل موضع يلزمه الضمان يلزم هنا كيفية وكمية فيضمن القيمي بقيمته والمثلي بمثله والارش في
موضع يوجبه للمالك ويجب عليه ما نص الشارع عليه هنا لله تعالى ولو كان دالا او نحوه ضمن
الفداء لله تعالى خاصة قوله وان لم يكن مملوكا تصدق به ان لم يكن حيوانا كما لو كان الواجب الارش
او القيمة او كف طعام فلو كان حيوانا كالبدنة والبقرة وجب ذبحه او لا بنية الكفارة ثم تصدق
به على الفقراء والمساكين بالحرم ولا يجب التعدد ويجب الصدقة بجميع اجزائه مع اللحم والنية عند الصدقة
ايضا ولا يجوز الاكل منه فلو اكل ضمن قيمة ما اكل على الاقوى قوله وروي ان كل من وجب عليه شاة
في كفارة الصيد وعجز عنها كان عليه اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلاثة ايام فهذه الرواية رواها

معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام والعمل عليها متعين لكن لم يقيدها بالصيد كما في المص والعلامة وانما
فعلوا ذلك لانها مسوقة بصدد الاحكام الصيد وعلى اطلاقها يدخل الشاة الواجبة بغيره من المحظورات
قوله من جامع زوجته في الفرج قبلا او دبرا عالما عامدا فسد حجه وعليه اتمامه وبدنة والحج من قابل احترز
بالعالم عن الناسي وبالعامد عن الجاهل وناسي الحكم ملحق بهما ايضا فلا يجب عليهما شئ ولا فرق في
الزوجة بين الدايم والمستمتع بها على الاقوى ولا بين الحرة والامة ويلحق الزنا بالاجنبية ووطؤها
بشبهة ووطي الغلام على اصح القولين وفي البهيمة قولان اشهرهما عدم اللحوق وفساد الحج يحصل بوقوع
الفعل قبل المشعر وان وقف بعرفة على الاصح وانما اطلقه المص لما سيأتي من التنبيه عليه قوله وعليهما
ان يفترقا اذا بلغا موضع ذلك المكان حتى يقضيا المناسك اذا حجا على تلك الطريق ومعنى الافتراق
ان لا يخلوا الا ومعهما ثالث واراد بالمكان الذي او قعا فيه الخطيئة واشار اليه مع عدم ذكره بناء
على انه معهودة هنا والمراد بالافتراق في حج القضاء وهكذا اعتبر الاكثر وهو مذكور في بعض الاخبار وفي
وفي بعض خر منها ان عليهما الافتراق في ذلك الحج الفاسد ايضا الى قضاء مناسكه واختاره في
الدروس ونبه عليه في التذكرة وهو حسن لان المعتبر في ذلك النص وهو حاصل ويفهم من قوله اذا حجا
على تلك الطريق انهما لو حجا على غيرها فلا تفريق وان وصل الى موضع يتفق فيه الطريقان كعرفة ويحتمل
وجوب التفرق في المتفق لان سقوط ما تعذر لعدم مروره عليه لا يقتضي سقوط الممكن مما وجب وتعتبر
في الثالث ان يكون محترما فلا يكفي الطفل الذي لا يميز ونحوه ولو توقفت صحته على اجرة ونفقة وجبت
عليهما قوله ولو اكرهها كان حجها ماضيا وكان عليه كفارتان اي بدنتان احدهما عن نفسه والاخرى
عنها وفي تحملها لو اكرهته وتحمل الاجنبي لو اكرههما نظر اقربه العدم للاصل وهل يجب التفرق
حيث يفسد الحج في غير المتقدمة نظر والوجه العدم قوله وان جامع بعد الوقوف بالمشعر ولو قبل ان
يطوف طواف النساء او طاف منه ثلاثة اشواط فما دونها او جامع في غير الفرج قبل الوقوف كان حجه صحيحا
وعليه بدنة لا غير التعبير بلوا لوصلية يقتضي انه لو طاف طواف النساء يجب عليه البدنة وليس كذلك
بل انما يجب قبل طواف النساء فانهن تحللن به فكان الاولى تركه ولو لتفيد تخصيص محل البدنة
والمراد بالجماع في غير الفرج نحو التفخيذ وان انزل معه الماء والحكم بعدم البطلان به قبل الوقوف يفيد
عدمه بعده بطريق اولى لان الجماع الحقيقي بعده لا يفسد فغيره اولى فيكون تخصيصه بما قبل الوقوف
في قوة التعميم قوله اذا حج في القابل بسبب الافساد فافسد لزمه ما لزم اولا سواء جعلنا الثانية فرضه
او عقوبة لانه حج صحيح على التقديرين فيقبل الفساد والكفارة وهكذا لو افسد قضاء القضاء وهلم
جرا وهكذا لو تكرر الجماع في الحج الواحد فانه يوجب تكرر الكفارة دون القضاء ولا فرق في وجوب الكفارة
بالمتكرر بين ان يكون كفر عن الاول او لا قوله وفي الاستمناء بدنة وهل يفسد به الحج ويجب القضاء قيل
نعم وقيل لا وهو الاشبه المراد بالاستمناء استدعاء المني بعبث او بيده او بملاعبة زوجته او غير ذلك

والفرق بينه وبين الاستمتاع المتقدم بغير الجماع بمجرد الاستمتاع عن قصد الاستمنا والاستمنا بخلافه
وقيد جماعة الاستمنا بكونه بيده والخبر وارد في مطلقه العبث به والقول بالافساد للشيخ استنادا الى حسنة
اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلم ولا معارض لها وهو قوي مع العمد والعلم كالوطي قوله ولو جامع امته محلا
وهي محرمة باذنه تحمل عنها الكفارة بدنة او بقرة او شاة وان كان معسرا فشاة او صيام المراد انه جامعها مكرها
لها بقرينة التحمل عنها فلو كانت مطاوعة وجبت عليها الكفارة وصامت عوض البدنة ثمانية عشر
يوما ووجب عليها القضاء وعليه مؤنته والتمكين منه لاستناده الى فعله عن نسك وقع باذنه كل ذلك
مع العلم بالتحريم والتعمد ولو طاوعته وكانت هي خاصة جاهلة فلا شي عليها ووجبت عليه الكفارة والمراد
باعساره الموجب للشاة او الصيام اعساره عن البدنة والبقرة وبالصيام ثلثة ايام كما هو الواقع في ابدال
الشاة وفي بعض النسخ تصريح بانه ثلاثة ايام والمرجع في المعسر والموسر الى العرف ولو كان بدل الامة عبد محرما
باذنه ففي الحاقه بها وجهان من عدم النص واصالة البراءة من الكفارة ومن اشتراكهما في المملوكية وكون
فعله افحش فناسب ترتب العقوبة عليه واختاره بعض المتاخرين وهو احوط قوله ولو جامع المحرم
قبل طواف النساء لزمه بدنة فان عجز فبقرة او شاة لا اشكال في وجوب البدنة للجماع بعد الموقفين وقبل
طواف الزيارة بل بعده ايضا قبل طواف النساء وانما الكلام في هذين البدلين فانا لنصوص خالية
عن البقرة وعن الشاة من جهة كونهما بدلا وانما الموجود في رواية معوية بن عمار وجوب جزور مطلقا وفي رواية
العيص بن القاسم دم لكن الذي عليه الاصحاب هو التفصيل والعمل به متعين ولعله جمعا بين الروايتين
لكن الموجود في كلامهم ان الشاة مرتبة على العجز عن البقرة كما ان البقرة مرتبة على البدنة والمص هنا خير بين
الشاة والبقرة وماذكره اولى قوله واذا طاف المحرم من طواف النساء خمسة اشواط ثم واقع لم يلزمه الكفارة
وبنى على طوافه وقيل يكفي في ذلك مجاوزة النصف والاول مروي لا خلاف في وجوب البدنة لو كان
الوقاع قبل طواف النساء او بعد اربعة اشواط من طواف النساء وعدم الوجوب لو كان بعد الاكمال خمسة و
انما الخلاف فيما وقع بين ذلك بان كان على راس الاربعة او بعدها قبل اكمال الخامس والحق الشيخ
بالخمسة ووافقه العلامة في المخ ومال اليه الشهيد في الشرح والاقوى وجوب البدنة لضعف المستند
ودلالة الخبر الصحيح على وجوبها له قبل طواف النساء وهو متناول لمحل النزاع فان المركب لا يتم الا
بجميع اجزائه نعم يكفي بلوغ الاربعة في البناء عليه وان وجبت الكفارة ويظهر من ابن ادريس وجوبها
وان وقع بعد الخمسة والاتفاق على خلافه ومن ثم تخص الجماعة الخلاف بالاربعة قوله واذا عقد المحرم
لمحرم على امرأة ودخل بها المحرم فعلى كل منهما كفارة وكذا لو كان العاقد محلا على رواية سماعة احترز
بدخول المحرم عما لو لم يدخل فانه لا شي عليهم سوى الاثم لاصح وعدم النص والمراد بالكفارة البدنة ووجوب
الكفارة على العاقد المحل هو المشهور بين الاصحاب بل جزم به العلامة في جملة من كتبه والشهيد في الدروس
من غير حكاية خلاف والمستند رواية سماعة وهو واقفي لكنه ثقة فهي من الموثق وعندي في العمل بها نظر

وتضمنت وجوب الكفارة على المرأة المحلة ايضا مع علمها بالاحرام الزوج وعمل بمقتضاها المحقق الشيخ
على وجزم الشهيد في الدروس بعدمه وذهب جماعة الى عدم وجوب شي على المحل مطلقا سوى الاثم
للاصل وضعف المستند او يحمله على الاستحباب ولا ريب ان الاول اولى ولو كان الثلاثة محرمين وجبت
على الجميع ولو كانت المرأة والعاقد محرمين والزوج محلا وجبت الكفارة على المرأة مع الدخول والعلم
بسبب الدخول لا بسبب العقد وفي وجوبها على العاقد نظر والضابط ان الزوجين لا يجب عليهما
الا مع احرامهما والدخول والعاقد لا يجب عليه شي الا مع احرام الزوج ودخوله فيه ما مر قوله
ومن جامع في احرام العمرة قبل السعي فسدت عمرته وعليه بدنة وقضاؤها هذا مع علمه وعمده
ويلحق بها الاجنبية والغلام ويجب عليه اتمامها ايضا ولو كانت عمرة التمتع ففي وجوب اكمال الحج
ايضا ثم قضاؤها والافتراق كما مر قولان اجودهما الوجوب ولو طاوعته المحرمة وجب عليها ما وجب
عليه ولو اكرهها تحمل عنها البدنة ولا قضاء عليها وفي وجوب الافتراق في العمرة المفردة وجهان
ولو كان الجماع بعد السعي لم يفسد وعليه البدنة ما لم يكملها قوله والافضل ان يكون في الشهر الداخل
بناء على جواز توالي العمرتين او الاكتفاء بالفرق بينهما بعشرة ايام والا كان التاخير عليه واجبا وسيأتي
قوله ولو نظر الى غير اهله فامنى كان عليه بدنة ان كان موسرا وان كان متوسطا فبقرة وان كان معسرا
فشاة هكذا ورد في رواية ابي بصير عنه عليه السلم ونزلها بعضهم في الحالات الثلث على الترتيب بمعنى
وجوب البدنة على القادر عليها فان عجز عنها فالبقرة فان عجز عنها فالشاة بناء على ان من شان
المتوسط غالبا ان يعجز عن البدنة والفقير عن البقرة وهو بعيد والاولى الرجوع الى المفهومات
الثلاثة عرفا بالنسبة الى الفاعل في حاله ومحله وهذا كله اذا لم يكن معتادا بالامنا عند
النظر فقصده او قصد الامناء به والا كان حكمه حكم مستدعي المني وقد تقدم قوله ولو نظر الى
امراته لم يكن عليه شي ولو امنى ينبغي تقييده بعدم اعتياده الامناء عند النظر او قصده والا وجبت
الكفارة كما لو نظر بشهوة فامنى ويمكن رجوع القيد الثاني اليه قوله ولو قبل امراته كان عليه شاة
اي بغير شهوة ولا فرق ح بين ان يمني او لا وخالف ابن ادريس حيث اوجب مع الامناء جزورا ولو
طاوعته المراة قوله ولو استمع على من يجامع من غير نظر لم يلزمه شي اذا لم ينضم اليه النظر والا
لزم ما تقدم ولو امنى بذلك وكان عادته ذلك او قصده وجبت الكفارة والا فلا قوله لو تجح تطوعا
فافسد الى قوله كفاه قضاء واحد في القابل بسبب الافساد دون الاحصار فان المندوب لا يجب قضاؤه
مع بل ما استقر من الواجب كما مر وتظهر الفائدة في نية السبب قوله صبغا الصبغ ما يصطبغ به
من الادام قاله الجوهري قوله او بخورا البخور بفتح الباء ما يتبخر به ولا يجي مصدره بهذه الصورة ولو
قال او تبخر كان اولى قوله وكذا الفواكه كالاترج الظاهر انه معطوف على خلوق الكعبة فيفيد جواز
شمه ويمكن كونه معطوفا على الطيب للرواية الصحيحة الدالة على تحريمه وهو الاقوى لكن يستثنى منه

الشيخ الحرامي والاذخر والقيصوم للرواية والاترج بضم الهمزة والراء وتشديد الجيم احدى لغاته
وفي كل ظفر مد من طعام وفي اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد دم ولو كان لكل واحد في مجلس لزمه دمان
انما يجب الدم والدمان اذا لم يتخلل التكفير عن السابق قبل البلوغ الى الحد يوجبا لشاة والا تعدد المد
خاصة بحسب تعدد الاصابع وكما يجب الشاة لليدين والرجلين في مجلس واحد كذا يجب لاحدهما مع
بعض الاخر نعم لو قلم احدى الرجلين واحدى اليدين بل لو قلم من كل منهما ما ينقص عن المجموع بيسير
فالفدية لكل ظفر لا غير والظاهر ان بعض الظفر كالكل الا ان يقصه في دفعات مع اتحاد الوقت ولو تغاير
ففي التعدد احتمال من وجوب الفداء بالسابق فلا يسقط ومن صدق قص ظفر واحد قوله ولو افتى
بتقليم ظفر فادماه لزم المفتي شاة لا فرق في المفتي بين كونه محلا او محرما ولا يشترط اجتهاده ولكن الظ
اشتراط صلاحيته للافتاء بزعم المستفتي ليتحقق كونه مفتيا ولو تعمد المستفتي الادماء فلا شيء وهل
تلزمه بالادماء في حق المفتي نظر وقرب في الدروس القبول قوله المخيط حرام على المحرم فلو لبس كان عليه
دم والظاهر ان ما الحق به من الدرع المنسوج ونحوه بحكمه وكذا القباء اذا لبسه المضطر على غير مقلوب
والطيلسان اذا زره قوله لكل مسكين مد وقيل ستة لكل منهم مدان الاول هو المشهور و
الثاني مروي في الصحيح ولا يبعد القول بالتخيير وفي حكم حلق الشعر ازالته بنتف او نورة ويجب
الكفارة بمسمى الحلق وان قل قوله ولو فعل ذلك في وضوء الصلوة لم يلزمه شيء والحق به في الدروس
الغسل وينبغي ان يكون التيمم وازالة النجاسة ولا فرق في الطهارة بين الواجب والمندوب قوله
ولو نتف احد ابطيه اطعم ثلاثة مساكين ولو نتفهما لزمه شاة الظاهر ان الحلق كالنتف في ذلك
بل يحتمل الحاق مطلق الازالة وفي وجوب الفدية بنتف بعض الابط نظر من تحريم ازالة الشعر مطلقا
فناسب الفدية ومن اصالة البراءة وعدم النص قوله وفي التظليل سائرا شاة وكذا لو غطى راسه
بثوب او غيره لا ريب في وجوب الشاة بالتظليل وتغطية الراس للعذر وغيره وانما الكلام في
تعددها عند تعدد الفعل وقد اختلف الاصحاب في ذلك فقيل كفارة التظليل شاة مطلقا لجملة
المدة في النسك الواحد وقيل لكل يوم مد وقيل لكل يوم شاة ان كان مختارا ولجملة المدة ان كان
مضطرا ولم نقف لاحد على قول بتعددها مع اختلاف الزمان كما هو في اللبس والقول بوجوب الشاة
مطلقا لابن حمزة وهو اختيار جماعة واما تغطية الراس فان اتحد الفعل فشاة واحدة وان اختلف
بان كشف راسه ثم غطاه وهكذا فان كان مضطرا فواحدة ايضا وكذا ان كان مختارا واتحد المجلس ولو
لو اختلف فالظاهر التعدد ايضا ولو ضاعف التظليل بتعدد قوله الجدال وفي الكذب منه مرة شاة
ومرتين بقرة وثلاثا بدنة وفي الصدق ثلاثا شاة انما تجب البقرة على الاثنين كذبا اذا لم يسبق التكفير
عن الواحدة والا وجبت الشاة للثانية ايضا وكذا البدنة انما تجب للثلاثة اذا لم يسبق التكفير عن
الاول فيجب للاخيرين بقرة او عن الثانية البقرة فيجب في الثالثة شاة والضابط ان ينظر عند ارادة التكفير

الى العدد السابق الذي لم يكفر عنه فان كان واحدا فشاة او اثنين فبقرة او ثلاثا فبدنة فان كفر على كل
مرة فالشاة ليس الا وعلى كل مرتين فالبقرة وعلى ثلث فالبدنة وكذا لو كفر على اربع من ثلث فالبدنة
خاصة عن الجميع وكذا القول في اليمين صادقا فالمعنى انه ان كفر على كل ثلث تعددت الشاة وان لم يكفر حتى
زاد عنها فشاة واحدة قوله قلع شجر الحرم وفي الكبيرة بقرة ولو كان محلا وفي الصغيرة شاة وفي ابعاضها
قيمته وعندي في الجميع تردد منشأ التردد من قصور المستند فانه رواية مرسلة تضمنت حكم الكبيرة
بوجوب البقرة خاصة واصالة البراءة يدفعها ومن اعتضاده بالشهرة بين الاصحاب حتى ادعى عليه في
الخلاف الاجماع مع الاجماع على تحريم قلعه المناسب لضمانه والعمل على المشهور اقوى ولا فرق في ذلك بين
المحل والمحرم ويكفي في تحريم الشجرة كون شيء منها في الحرم سواء كان اصلها ام فرعها الرواية معتبرة والمراد بقلع
الشجرة جزها من اصلها وهو معنى قلعها الذي هو مورد النص وبه عبر المعظم ويستثنى منها شجر
النخل والفواكه وما اخذ من الحل وانبت في الحرم والشجرة اليابسة ومن الابعاض عودي المحالة والعصى
اليابس والمنكسر الذي هو في حكم اليابس قوله ولو قلع شجرة منه اعادها ولو جفت قيل يلزمه ضمانها
ظاهر العبارة اعادتها الى مغرسها الذي قلعت منه وفي الدروس يجب اعادتها الى مغرسها
او غيره ويمكن ان يريد به هنا ذلك بان يريد باعادتها الى ارض الحرم وهذا هو الاجود فان ارض الحرم
متساوية في الاحترام نعم لو كان محلها الاول اجود لها احتمل تعينه اوما يساويه والقول المحكي يرجع
الى الخلاف السابق فان حكم بضمانها بالقلع ضمنت هنا مع الجفاف بسبب القلع ومع عدمه زوال
الضمان والحاصل ان اعادتها وجفافها لا يوجبان معنى اخر غير القلع وانما يكون استقرار الضمان
مع الاعادة مراعاة الجفاف وان كانت العبارة توهم خلافه قوله ولا كفارة في قلع الحشيش وان كان
فاعلا ما ثوما لا خلاف في تحريم قلع الحشيش غير الاذخر وما انبته الادميون لكن لا كفارة فيه سوى الاستغفار
على المشهور بين الاصحاب واوجب العلامة فيه القيمة كابعاض الشجرة حيث لم يرد النص على شيء مخصوص
فيرجع الى القيمة السوقية وهو اولى ولا فرق في ذلك بين الاخضر واليابس نعم يجوز قطع اليابس مع بقاء
اصله في الارض لينبت ثانيا قوله ومن استعمل دهنا طيبا في احرامه ولو في حال الضرورة كان عليه
شاة على قول انما نسبه الى القول لعدم النص على كفارة على الخصوص والاقوى ان كفارته كفارة الطيب
لانه استعمال للطيب اما الدهن الذي لا طيب فيه فلا كفارة له للاصل وكذا قيل من قطع
ضرسه وفي الجميع تردد وجه التردد النظر الى اصالة البراءة وقصور الدليل فان في الضرس رواية
مقطوعة ومن اشتهار الحكم بين الاصحاب ولا ريب ان الوجوب اولى وان كان عدمه اقوى هذا
كله مع عدم الحاجة اما معها فلا كفارة وفي الحاق السن بالضرس على قول الوجوب وجه بعيد قوله
اذا تكرر الوطي لزمه بكل مرة كفارة يتحقق تكرر الوطي بمعاودة الادخال بعد النزع وقد تقدم تحريره
في الصوم قوله ولو كرر الحلق فان كان في وقت واحد لم يتكرر الكفارة وان كان في وقتين تكررت المرجع

في اختلاف الوقتين الى العرف والا فالوقت الحقيقي لحلق كل جزء مغاير لوقت الاخر والعرف هو الحاكم في امثال ذلك قبل اللغة قوله ولو تكرر منه اللبس او الطيب فان اتحد المجلس لم يتكرر وان اختلف تكرر كذا اطلق الاصحاب وظاهرهم انه لا فرق بينهما بين ان يتحد صنف الملبوس او الطيب او يتغاير وللعلامة قول بانه مع تغاير صنف الملبوس كما لو لبس قميصا وعمامة وسراويل يتعدد الفدية وان اتحد المجلس وفي رواية محمد بن مسلم ان لكل صنف من الثياب فداء وهو قريب منه فعلى هذا انما يعتبر اتحاد الوقت مع اتحاد الصنف هذا كله اذا لم يكفر عن السابق والا وجبت للمتاخر وان اتحد الوقت والمصنف اعتبر المجلس والاكثر اعتبر الوقت وهو جيد فعلى هذا لو طال الزمان المجلس بحيث يحصل منه تعدد الوقت عادة تكررت والذي يقتضيه الدليل ان لبس المتعدد او تطيب به دفعة واحدة بان جمع من الثياب جملة ووضعها على بدنه لم يتعدد الكفارة اختلفت اصنافها وان لبسها مرتبة تعددت وان اتحد المجلس والوقت العادي لان كل واحد منها سبب في الكفارة بانفراده فلا يزيل الاجتماع في الوقت ما يثبت لها من السببية فان الاصل عدم تداخل المسببات مع تعدد الاسباب لا العارض وهو مختار العلامة في التذكرة ولعله اقوى ومثله ينبغي القول في ستر ظهر القدم ولم يفرقوا هنا بين المضطر وغيره كما في تغطية الراس ويمكن الفرق بينهما كما هناك قوله كل محرم لبس او اكل ما لا يحل له اكله او لبسه كان عليه دم شاة المراد به فيما لا نص في فديته كلبس الخف واكل لحم البط والاوزة والا وجب مقدره

كتاب العمرة

الاعتمار لغة الزيارة وقد يطلق العمرة عليها ايضا والاجود كونها اسما للمصدر وشرعا زيارة البيت مع اداء مناسك مخصوصة عنده او اسم للمناسك المخصوصة الواقعة في الميقات ومكة وهي واجبة على المكلف المستطيع لها بالشرائط المتقدمة في الحج قوله وصورتها ان يحرم من الميقات الذي يسوغ الاحرام منه هو احد المواقيت الخمسة اذا مر بها او منزله ان كان اقرب او ادنى الحل للمفردة ان كان في مكة وما في حكمها وضمير صورتها ان عاد الى مطلق العمرة الشامل للمفردة والمتمتع بها كما يشعر به قوله بعد ذلك وينقسم الى متمتع بها ومفردة لم يصح لاختلاف صورتهما وان اشتركتا في اكثر الافعال وان عاد الى المتمتع بها كما يظهر من قوله ثم يدخل مكة الى اخر الافعال التي عددها ولم يذكر طواف النساء وصلوته فانهما مخصوصان بالمفردة لم يكن للضمير مرجع صالح ثم ينافيه قوله بعد ذلك وافعالها ثمانية وعد منها طواف النساء وصلوته وان عاد الى المفردة حصل التنافي ايضا بين العبارتين المعدود فيهما الافعال لكن الاولى ارادة المفردة ويكون الاقتصار في العبارة الاولى على ما عدا طواف النساء لملاحظة الافعال المشتركة بين العمرتين ثم اكد المقصود من المفردة بعد ذلك بعود الضمير اليها ولا يحتاج المقام الى ذكرها على الخصوص فانها هي الواجبة باصل الشرع والاطلاق منزل عليها حيث وقع ولا يراد به المتمتع بها الا مع التصريح والتقييد وانما يقوم المتمتع بها مقامها برخصة من الشرع ويأتي في اخر كلامه انه لا يجب في المتمتع بها طواف النساء وبها كمل حكمهما وكيف كان فالعبارة ليست بذلك قوله وشرائط وجوبها شرائط وجوب الحج

بمعنى التمكن من افعالها بالمحتاج اليها من الزاد والراحلة والقدرة على الفعل بدنا او مالا الى غير ذلك فيجب في العمرة على الفور كالحج ويفهم من ذلك انه لا يشترط في وجوبها الاستطاعة للحج معها بل لو استطاع لها خاصة وجبت وكذا الحج بطريق اولى وهو احد الاقوال في المسألة والقول الاخر ان كلا منهما لا يجب الا مع الاستطاعة للاخر وفصل ثالث فاوجب الحج مجردا عنها وشرط في وجوبها الاستطاعة للحج وهو مختار الدروس قوله وقد يجب بالنذر وما في معناه والاستيجار والافساد والفوات اراد بمعناه العهد واليمين وقد كان يمكن ادراج الاستيجار ونحوه في ذلك لاشتراكها في كون سببها من المكلف لا باصل الشرع والمراد بالافساد افساد العمرة فانه يجب اتمامها وقضاؤها كالحج وبالفوات فوات الحج فانه ح يجب ان يتحلل من احرامه بعمرة مفردة بان يقلب احرامه الى احرام العمرة بالنية ثم ياتي ببقية افعالها ويتحلل قوله والدخول الى مكة مع انتفاء العذر من العذر دخولها لقتال مباح او لخوف وان يكون الداخل عبدا لم ياذن له السيد في النسك ووجوب العمرة بالدخول من باب الوجوب التخييري فان الواجب عليه ان لا يدخلها الا محرما ولما كان الاحرام لا يستقل عبادة بنفسه بل اما ان يكون بحج او عمرة تخير الداخل بينهما فان اختار الحج اجزأ ووصف احرامه بالوجوب من حيث كونه جزء افراد الواجب التخييري وان اختار العمرة فكذلك وح فلا وجه لافرادها هنا بالذكر الا كون الباب لها لكن يبقى هيهنا بحث وهو ان الدخول الى مكة اذا كان لا يصح الا بالاحرام والاحرام لا يصح اختيارا للخارج عن المواقيت الا من احدها والاحرام لا يستقل بنفسه بل في ضمن واحد النسكين الحج او العمرة وكان كل واحد منهما واجبا على الداخل تخييرا ومن شان الواجب المركب من امور ان يوصف كل واحد منها بالوجوب كان الاحرام مطلقا موصوفا بالوجوب بالنسبة الى قاصد مكة الا ما استثني وح لا يتصور الحج المندوب ولا العمرة للخارج عن مكة القاصد اليها تماما لم يستثن عنه مع ان الاصحاب ذكروا ان الحج المندوب يجب بالشروع فيه وان افعاله وهو الاحرام خاصة ينوي به الندب وعلى هذا لا يتم ذلك في النائي الخارج عن مكة بل ولا في المقيم فيها اذا افتقر الى الخروج الى الميقات لاجل الاحرام فانه يصير ح خارجا عنها فيفتقر في دخوله الى الاحرام فينبغي تحرير ذلك ويمكن الجواب عن اصل الاشكال بمنع كون الدخول الى مكة اذا كان متوقفا على احرام احدهما مقتضيا لوجوبه وانما يتم ذلك ان لو وجب الدخول اما بدونه فلا وانما يكون احدهما شرطا في جواز الدخول وبدونه يحرم ولا يلزم من ذلك وجوب احدهما بل يكون غاية ذلك انه اذا اراد الدخول احرم باحدهما وان لم يرد استغنى عنهما فيكون حكمه في ذلك حكم الطهارة بالنسبة الى الصلوة المندوبة فانها لا تصح بدونها ولا يلزم من ذلك وجوب الطهارة لها ولو اطلق على هذا المعنى الوجوب الشرطي صح كما عبروا في الاذان بوجوب الترتيب بين فصوله مع كونه مندوبا وما يشبه هذا الفرض مس خط المصحف وقراءة العزائم للجنب فانهما محرمان بدون الطهارة ولا يلزم من ذلك وجوب الطهارة لهما بل انما تجب مع وجوبهما والا كانت شرطا للجواز لا غير ولهذا عبروا في اول الكتاب بان الطهارة

يجب لاحدهما ان وجب فنقول هنا ان وجب دخول مكة على المكلف بنذر وشبهه وجب عليه احد الامرين
ونوى من اول النسك الوجوب والا نوى الندب بالاحرام واكمله بنية الوجوب كما قرره لكن يبقى الاشكال
في قولهم ان العمرة او احد النسكين يجب لدخول مكة بقول مطلق فان اطلاق الوجوب لا يصح على ما قررناه
الا ان يحمل على الوجوب الشرطي اي يشترط في جواز الدخول الامرين او يحمل على ما لو وجب الدخول والله اعلم
قوله وعدم تكرار الدخول لاجلها لا يجب عليهم الاحرام لدخول مكة بعمرة ولا بحج لما في ذلك مع التكرار
من الحرج والمشقة بكونه محرما في اكثر زمانه ويتحقق التكرر بالدخول بالمرة الثانية فيسقط عنه الحكم في
الثالثة مع تقارب الوقتين عادة ولم اقف على شيء يقتضي تحريره فالحاكم في ذلك العرف الدال على كونه
مكررا قوله وينقسم الى متمتع بها ومفردة لا يخفى ما في العبارة سابقا ولاحقا من التهافت كما اشرنا اليه
فيما سلف فانه ذكر اولا في صورتها افعال عمرة التمتع خاصة ثم ذكر في بيان افعالها افعال عمرة الافراد
ثم قسمها بعود الضمير الى العمرة التي قد عدد افعالها الى مفردة ومتمتع بها وكان حق العبارة تقديم
هذا التقسيم وذكر افعال كل واحد على حدة قوله فالاولى تجب على من ليس من حاضري المسجد الحرام وهو
من بعد عنه ثمانية واربعين ميلا كما مر في الحج قوله ويسقط معها المفردة يفهم من لفظ السقوط ان
المفردة واجبة باصل الشرع على كل مكلف كما ان الحج يجب مطلقا عليه وانما يسقط عن المتمتع اذا اعتمر
عمرته تخفيفا ومن قوله والمفردة تلزم حاضري المسجد الحرام عدم وجوبها على النائي من راس وبين المفهومين
تدافع ظاهر وكان الموجب لذلك كون عمرة التمتع اخف من المفردة وكانت المفردة بسبب ذلك اكمل وهي
المشروعة بالاصالة المفروضة قبل نزول اية التمتع فكانت عمرة التمتع قائمة مقام الاصلية مجزية عنها
وهي منها بمنزلة الرخصة من العزيمة ويكون قوله والمفردة تلزم حاضري المسجد الحرام اشارة الى ما استقر
عليه الحال وصار هو الحكم الثابت الان باصل الشرع ففي الاول اشارة الى ابتدائه والثاني الى استقراره
قوله وافضلها ما وقع في رجب لما روي من ان العمرة الرجبية تلي الحج في الفضل ويحصل بالاحرام
فيه وان اكملها في غيره وروي ايضا افضلية العمرة في شهر رمضان وانها تعدل حجة قوله ومن احرم
بالمفردة ودخل مكة جاز ان ينوي التمتع ويلزمه دم انما يجوز ذلك اذا لم تكن المفردة متعينة عليه بسبب
من اسباب التعيين والا لم يصح قوله لم يجز له الخروج حتى ياتي الحج لانه مرتبط به وذلك لان عمرة التمتع
داخلة في حجه وكالجزء منه كما ورد في الخبر قوله نعم لو خرج بحيث لا يحتاج الى استيناف احرام جاز بان
يرجع قبل شهر من احلاله او من حين احرامه وقد تقدم البحث في ذلك في اول الحج قوله ولو خرج فاستانف
عمرة تمتع بالاخيرة وتصير الاولى عمرة مفردة وفي افتقارها الى طواف النساء وركعتيه وجهان وقد
تقدم الكلام في ذلك قوله ويستحب المفردة في كل شهر واقله عشرة ايام ويكره ان ياتي بعمرتين بينهما اقل
من عشرة وقيل يحرم والاول اشبه قد اختلف الاخبار واقوال الاصحاب في اقل ما يجب ان يكون بين
العمرتين حدا واختار المص وجماعة وهو اقوى والاخبار منزلة على مراتب الاستحباب لئلا تتنافى

فالافضل الفصل بينهما بعشرة ايام واكمل منه بشهر واكثر ما ينبغي ان يكون بينهما السنة قوله فاذا اتى
بطواف النساء حل له النساء هذا اذا كان المعتمر رجلا فلو كان امراة فالظاهر ان حكمها كذلك اذ لا ريب
في تحريم الرجال عليها بالاحرام فيستصحب الى ان تفرغ منه والظاهر ان الصبي المميز بحكم الرجل بمعنى
ان النساء يحرمن عليه بالاحرام الى ان يطوف طوافهن وتظهر الفائدة في منعه منهن تمرينا قبل البلوغ
وتحريمها بعده لو اخل به او اتفق بلوغه قبله قوله وهو واجب بعد السعي على كل معتمر من امراة وخنثى وصبي
ادخال الصبي في الحكم وعطفه عليه بالوجوب الذي هو من باب خطاب الشرع المختص بالمكلفين على وجه
التجوز من حيث منعه منهن كما يمنع البالغ وان لم يخاطب بالتحريم ويمكن ان يريد بالوجوب معناه
اللغوي وهو الثبوت فانه اعم من الوجوب بالمعنى الشرعي ويصح تعلقه بالصبي فانه ثابت عليه بالمعنى المذكور
قوله ووجوب العمرة على الفور هذا هو في العمرة المتمتع بها ظاهر كالحج بمعنى وجوب المبادرة اليها عند
الاستطاعة وحضور وقتها وما يتوقف عليه كالمستمرة يحضر معها وقته واما في المفردة فبمعنى
وجوب المبادرة اليها بعد الفراغ من الحج وفي رواية معوية بن عمار بعد ايام التشريق وزاد في الدروس
جواز تاخيرها الى استقبال المحرم قال وليس هذا القدر منافيا للفورية ويشكل بوجوب ايقاع
الحج والعمرة المفردة في عام واحد الا ان يريد بالعام اثني عشر شهرا ومبداها زمان التلبس بالحج وربما
قيل بتاخيرها عن الحج حتى يمكن الموسى من الراس هذا كله في العمرة الواجبة باصل الشرع اما الواجبة
بالسبب فوقتها عند حصوله

كتاب الجهاد

هو فعال من الجهد بفتح الجيم وهو لغة المشقة
يقال جهد الرجل في كذا اي جد فيه وبالغ ومنه في الدعاء الاستعاذة من جهد البلاء او من الجهد بالضم
والفتح معا وهو الوسع والطاقة يقول انفق على جهدك اي طاقتك وشرعا بذل النفس وما يتوقف عليه
من المال في محاربة المشركين او الباغين على وجه مخصوص وعرفه الشهيد ره بانه بذل النفس والمال في اعلاء
كلمة الاسلام واقامة شعاير الايمان واراد بالاول ادخال جهاد المشركين وبالثاني جهاد الباغين وهو غير
مانع فان اعلاء الدين اعم من كونه بالجهاد المخصوص كما لا يخفى قوله وهو فرض على كل مكلف حر ذكر و
غيرهم فلا يجب على الصبي ولا على المجنون ولا على المراة ولا على الشيخ الهم ولا على المملوك اعلم ان الجهاد على
اقسام احدها ان يكون ابتداء من المسلمين للدعاء الى الاسلام وهذا هو المشروط بالبلوغ والعقل والحرية
والذكورية ونحوها واذن الامام او من نصبه ووجوبه على الكفاية اجماعا والثاني ان بداهم المسلمين عدو من
الكفار يريد الاستيلاء على بلادهم او اسرهم او اخذ مالهم وما اشبهه من الحريم والذرية وجهاد هذا القسم
ودفعه واجب على الحر والعبد والذكر والانثى ان احتيج اليها ولا يتوقف على اذن الامام ولا حضوره ولا
يختص بمن قصدوه من المسلمين بل يجب على من علم بالحال النهوض اذا لم يعلم قدرة المقصودين على المقاومة
ويتاكد الوجوب على الاقربين فالاقربين ويجب على من قصد بخصوصه المدافعة بحسب المكنة سواء في ذلك
الذكر والانثى والسليم والاعمى والمريض والاعرج والعبد وغيرهم فان علم انه لم يقتل لم يعتد في التاخر

بوجه وان لم يعلم القتل بل جوز السلامة والاسر ورجاء السلامة مع المدافعة فكذلك وان علم انه يقتل
مع عدم الاستسلام وجب عليه الاستسلام فان الاسر يحتمل معه الخلاص والثالث ان يكون بين
المشركين اسيرا او غيره ويغشاهم عدو ويخشى المسلم على نفسه فيدفع عنها بحسب الامكان على وجه
يدفع به الضرر عن نفسه وهذا ايضا لا يتوقف على الشرائط المتقدمة ومقصود المص من الباب المعقود
الشرائط هو الاول فمن ثم اطلق الاشتراط قوله وفرضه على الكفاية معنى وجوبه على الكفاية ان الخطاب
به عام على جميع الناس فاذا قام به من يحصل الكفاية بجهاده سقط عن الباقين سقوطا راسا باستمرار
القائم به الى ان يحصل الغرض المطلوب منه شرعا كل ذلك مع عدم الاستبداد الامام شخصا على الخصوص
فيجب عليه النهوض وان حصلت الكفاية بغيره وفروض الكفايات كثيرة قد مضى ذكر جملة منها في الكتاب
وضابطها كل مهم ديني تعلق غرض الشارع بحصوله حتما ولا يقصد به عين من يتولاه ومن فروض
الكفاية الجهاد بشرطه واقامة الحجج العلمية والجواب عن الشبهات الواقعة على الدين والتفقه وحفظ ما يتوقف
عليه من المقدمات العلمية والحديث والرجال فيجب نسخ كتبه وتصحيحها وضبطها على الكفاية وان
كان المكلف بذلك عاجزا عن بلوغ درجة التفقه قطعا فان ذلك واجب جزما ومنه روايتها عن الثقات
ورواية الثقة لها ليحفظ الطريق ويصل الى من ينتفع به فينبغي التيقظ في ذلك كله فانه قد صار في زماننا
نسيا منسيا ومن فروض الكفايات القيام بالصناعات والحرف التي يتوقف عليها نظام النوع وان كانت
وظيفة فانها موصوفة بالوجوب عند قيام احدها ولا بعد في اختلاف درجات الواجب شرعا كما
في الصلوة وغيرها من الواجبات ومنها دفع الضرر عن المسلمين واعانة المستغيثين في النائبات
المشتمل على اطعام الجائعين وكسوة المحتاجين وازالة فاقتهم وانقاذ الغرقى ونحوه للقادر عليه و
افراده غير منضبطة ومنها رد السلام وتحمل الشهادة واقامتها والقضاء وتجهيز الموتى قوله
يشترط وجود الامام اراد بوجود الامام كونه ظاهرا مبسوط اليد متمكنا من التصرف قوله او من نصبه
للجهاد يتحقق بذلك بنصبه له بخصوصه او بتعميم ولايته على وجه يدخل فيه الجهاد فالفقيه في حال الغيبة
وان كان منصوبا للمصالح العامة لا يجوز له مباشرة امر الجهاد بالمعنى الاول قوله ولا يتعين الا ان
يعينه الامام لاقتضاء المصلحة او لقصور القائمين عن الدفع الا بالاجتماع او يعينه على نفسه بنذر
وشبهه اعلم ان فرض الكفاية قد يتوقف على فرض العين في وجوبه على الجميع وذلك في مطلق فرض الكفاية
اذا ظن كل واحد عدم قيام من فيه الكفاية به فيجب على الجميع القيام عينا ولا يخرج بذلك عن كونه كفاية
فان معنى كونه كفاية سقوطه عن البعض عند قيام بعض اخر فيه الكفاية وهذا وصف له من احدى جزئياته
وقد ظهر بذلك ان قوله ولا يتعين الا ان يعينه الخ ليس استثناء من كونه كفاية بل ذكر لبعض احكامه
وهو كون الشخص المعين لا يجب عليه القيام به حتما الا باسباب ثلاثة احدها تعيين الامام له وان كان
غير محتاج اليه للقتال بسبب قيام من فيه الكفاية فان الامام تدبيري في نهوضه معهم مصلحة من جهة

اخرى

١٦٩

اخرى كجودة رايه وحسن تدبيره واشباه ذلك وثانيها قصور القائمين عن فرض الكفاية بحيث يتوقف
على قيامه ايضا ذلك عينا والا فلا يلزم من قصور القائمين الوجوب على من لم يقم عينا لجواز تعدده بحيث
لما علموا بقصور القائمين نهضوا مع زيادتهم عن الكفاية فيجب القيام عليهم كفاية ايضا وثالثها تعيينه
الجهاد على نفسه بنذر وشبهه حيث ينعقد النذر فيجب عليه القيام عينا وان استغنى عنه لانه راجح
في الجملة اذا تقرر ذلك فلا يخفى ما في عبارة الكتاب من التهافت والقصور عن تحصيل المراد فان الظاهر
كون قوله او لقصور القائمين معطوفا على قوله لاقتضاء المصلحة المجعول علة لتعيين الامام فيكون
المعنى انه يجب مع تعيين الامام له الناشئ من اقتضاء المصلحة تعيينه له او من قصور القائمين فتكون
العلة في الثاني مركبة من قصور القائمين وتعيين الامام مع ان القصور علة لوجوب النهوض مستقلة
كما ان تعيين الامام علة بانفرادها ايضا وان لم يكن هناك قصور وكذا مع النذر وشبهه ولو جعل
قوله او لقصور معطوفا على المستثنى وهو قوله الا ان يعينه الامام ليكون قسيما لتعيين الامام
مغايرا له جاز الا انه خلاف الظاهر وفيه ايضا عطف الاسمية على الفعلية وليس بالغا حد المنع مع
ان قوله ان يعينه قوة الاسمية لتاويلها بالمصدر وهو التعيين وفي العبارة ايضا على التقدير الاول
ان التعيين لقصور القائمين تعيين لاقتضاء المصلحة فذكره بعده في قوة التكرار ويندفع على تقدير
تعيينه بان عطف بعض افراد العام عليه لمزية خاص به حسن واقع في الفصيح وهو هنا كذلك فان
قصور القائمين ابلغ افراد المصلحة واهمها فخص بذكره وهذا يندفع ايضا بعطفه على الاول واما
عطف قوله او تعيينه بنذر وشبهه على تعيينه او لا اولى واوفق فلا اشكال فيه قوله ويغشاهم
عدو يخشى منه على نفسه فيساعدهم دفعا عن نفسه ولا يكون جهادا اي يجب عليه قصد المدافعة
فلا يكفي قتالهم بدونه وان لم يقصد الجهاد لان الفعل الواحد الواقع على وجوه مختلفة بعضها
سائغ وبعضها محرم انما يتميز بالنية كمسح راس اليتيم فلو ترك القصد كان ماثوما ضامنا لما يحرم
من النفوس والاموال وهل يشترط في العدو الهاجم كونه كافرا ام يجوز دفعه وان كان مسلما
قيل بالاول وبه صرح الشيخ في النهاية لتحريم قتل المسلم وظاهر الاكثر عدم الاشتراط لانه مدافعة
عن نفسه والمسلم يجوز دفعه كذلك واشار المص بقوله ولا يكون جهادا الى ان حكم الشهيد من عدم
تغسيله وتكفينه لا يلحق المقتول هنا وكذا احكام الجهاد من تحريم الفرار وقسمة الغنيمة نعم هو بمنزلة
الشهيد في الاجر واطلاق الاخبار بكونه شهيدا ينزل على ذلك قوله وكذا كل من خشي على نفسه مطلقا
او ماله اذا غلب السلامة اشار بالاطلاق الى ان الخائف على نفسه من القتل يجب عليه الدفاع سواء غلب
السلامة ام لا لان غايته على تقدير تركه الى التلف بخلاف المال فانما يجب المدافعة عنه مع ظن السلامة
فقوله اذا غلب السلامة شرط للمال خاصة وغلب بالتشديد يفيد معنى ظن لانه رجحان احد الطرفين
ووجوب المدافعة عن المال بالشرط كما يقتضيه العبارة هو الاول سواء تضرر بفواته ام لا لان في تركه

بوجه وان لم يعلم القتل بل جوز السلامة والاسر ورجاء السلامة مع المدافعة فكذلك وان علم انه يقتل
مع عدم الاستسلام وجب عليه الاستسلام فان الاسر يحتمل معه الخلاص والثالث ان يكون بين
المشركين اسيرا او غيره ويغشاهم عدو ويخشى المسلم على نفسه فيدفع عنها بحسب الامكان على وجه
يدفع به الضرر عن نفسه وهذا ايضا لا يتوقف على الشرايط المتقدمة ومقصود المص من الباب المعقود
الشرايط هو الاول فمن ثم اطلق الاشتراط **قوله** وفرضه على الكفاية معنى وجوبه على الكفاية ان الخطاب
به عام على جميع الناس فاذا قام به من يحصل الكفاية بجهاده سقط عن الباقين سقوطا راسا باستمرار
القايم به الى ان يحصل الغرض المطلوب منه شرعا كل ذلك مع عدم الاستنهاض الامام شخصا على الخصوص
فيجب عليه النهوض وان حصلت الكفاية بغيره وفروض الكفايات كثيرة قد مضى ذكر جملة منها في الكتاب
وضابطها كل مهم ديني يتعلق غرض الشارع بحصوله حتما ولا يقصد به عين من يتولاه ومن فروضات
الكفاية الجهاد بشرطه واقامة الحجج العلمية والجواب عن الشبهات الواقعة على الدين والتفقه وحفظ ما يتوقف
عليه من المقدمات العلمية والحديث والرجال فيجب نسخ كتبه وتصحيحها وضبطها على الكفاية وان
كان المكلف بذلك عاجزا عن بلوغ درجة التفقه قطعا فان ذلك واجب جزما ومن روايتها عن الثقات
ورواية الثقة لها ليحفظ الطريق ويصل الى من ينتفع به فينبغي التسلط في ذلك كله فانه قد صار في زماننا
نسيا منسيا ومن فروض الكفايات القيام بالصناعات والحرف التي يتوقف عليها نظام النوع وان كانت
وضيعة فانها موصوفة بالوجوب عند قيام احدها ولا بعد في اختلاف درجات الواجب شرعا كما
في الصلوة وغيرها من الواجبات ومنها دفع الضرر عن المسلمين واعانة المستغيثين في النايبات
المشتمل على اطعام الجايعين وكسوة المحتاجين وازالة فاقتهم وانفاذ الغرقى ونحوه للقادر عليه و
افراده غير منضبطة ومنها رد السلام وتحمل الشهادة واقامتها والقضاء وتجهيز الموتى **قوله**
يشترط وجود الامام اراد بوجود الامام كونه ظاهر مبسوط اليد متمكنا من التصرف **قوله** او من نصبه
للجهاد يتحقق بذلك بنصبه له بخصوصه او بتعميم ولايته على وجه يدخل فيه الجهاد فالفقيه في حال الغيبة
وان كان منصوبا للمصالح العامة لا يجوز له مباشرة امر الجهاد بالمعنى الاول **قوله** ولا يتعين الا ان
يعينه الامام لاقتضاء المصلحة او لقصور القايمين عن الدفع الا بالاجتماع او تعينه على نفسه بنذر
وشبهه اعلم ان فرض الكفاية قد يتوقف على فرض العين في وجوبه على الجميع وذلك في مطلق فرض الكفاية
اذا ظن كل واحد عدم قيام من فيه الكفاية به فيجب على الجميع القيام عينا ولا يخرج بذلك عن كونه كفاية
فان معنى كونه كفاية سقوطه عن البعض عند قيام البعض الاخر فيه الكفاية وهذا وصف له من احدى جزئياته
وقد ظهر بذلك ان قوله ولا يتعين الا ان يعينه الى اخره ليس استثناء من كونه كفاية بل ذكر لبعض احكامه
وهو كون الشخص المعين لا يجب عليه القيام به حتما الا باسباب ثلاثة احدها تعيين الامام له وان كان
غير محتاج اليه للقتال بسبب قيام من فيه الكفاية فان الامام قد يرى في نهوضه معهم مصلحة من جهة

اخرى

اللهم اني اسئلك صبرا جميلا وفرجا
قريبا واجرا عظيما وتوبة نصوحا وقلبا سليما
ولسانا ذاكرا وبدنا صابرا ورزقا واسعا وسعيا
مشكورا وذنبا مغفورا وعملا صالحا وعلما نافعا
ودعاء مستجابا وكسبا طيبا ونعيما مقيما وجنة و
حريرا ونصرة وسرورا برحمتك يا ارحم الراحمين

[illegible] ... عمل سر در خانه [illegible] ضابطه
تمام ابدی خدا کلمه عورت بنجم عبد الله یوسف ... در تاریخ ...
قدیم سنه ١١٨٩
... مرداد ماه ... شنبه ... شب ... در ...
... بیت ... نهر ذوالقعده ...

اخرى كجودة راية و[illegible]
على قيامه ايضا ذلك [illegible]
لما علموا بقصور الق[illegible]
الجهاد على نفسه بن[illegible]
في الجملة اذا تقرر ذلك [illegible]
كون قوله او لقصور ا[illegible]
المعنى انه يجب مع تع[illegible]
العلة في الثاني مركـ[illegible]
كما ان تعيين الامام [illegible]
قوله او لقصور معط[illegible]
مغايرا له جاز الا انه [illegible]
ان قوله ان يعينه قوة [illegible]
ان التعيين لقصور ال[illegible]
تعينه بان عطف بعض افر[illegible] ... في تصحيح وهو هنا كذلك
قصور القايمين ابلغ افراد المصلحة واهمها فخص بذكره وهذا يندفع ايضا بعطفه على الاول ولما
عطف قوله او تعينه بنذر وشبهه على تعيينه اولا اولى واوفق فلا اشكال فيه **قوله** ويغشاهم
عدو يخشى منه على نفسه فيساعدهم دفعا عن نفسه ولا يكون جهادا اي يجب عليه قصد المدافعة
فلا يكفي قتالهم بدونه وان لم يقصد الجهاد لان الفعل الواحد الواقع على وجوه مختلفة بعضها
شايع وبعضها محرم انما يتميز بالنية كمسح راس اليتيم فلو ترك القصد كان ماثوما ضامنا لما يحرم
من النفوس والاموال وهل يشترط في العدو الهاجم كونه كافرا ام يجوز دفعه وان كان مسلما
قيل بالاول وبه صرح الشيخ في النهاية لتحريم قتل المسلم وظاهر الاكثر عدم الاشتراط لانه مدافعة
عن نفسه والمسلم يجوز دفعه كذلك واشار المص بقوله ولا يكون جهادا الى ان حكم الشهيد من عدم
تغسيله وتكفينه لا يلحق المقتول هنا وكذا احكام الجهاد من تحريم الزاد وقسمة الغنيمة نعم هو بمنزلة
الشهيد في الاجر واطلاق الاخبار بكونه شهيدا ينزل على ذلك **قوله** وكذا كل من خشي على نفسه مطلقا
او ماله اذا غلب السلامة اشار بالاطلاق الى ان الخايف على نفسه من القتل يجب عليه الدفاع سواء غلب
السلامة ام لا لان غايته على تقدير تركه الى العطف بخلاف المال فانما يجب المدافعة عنه مع ظن السلامة
فقوله اذا غلب السلامة شرط للمال خاصة وغلب بالتشديد يفيد معنى ظن لانه رجحان احد الطرفين
ووجوب المدافعة عن المال بالشرط كما يقتضيه العبارة هو الاول سواء تضرر بفواته ام لا لان في تركه

بوجه وان لم يعلم القتل بل جوز السلامة والاسر ورجاء السلامة مع المدافعة فكذلك وان علم انه يقتل
مع عدم الاستسلام وجب عليه الاستسلام فان الاسر يحتمل مع الخلاص والثالث ان يكون بين
المشركين اسيرا او غيره ويغشاهم عدو ويخشى المسلم على نفسه فيدفع عنها بحسب الامكان على وجه
... نفسه وهذا ايضا لا يتوقف على الشرايط المتقدمة ومقصود المص من الباب المعقود
... وجوبه على الكفاية ان الخطاب

اللهى قلبى محجوب وعقلى مغلوب ونفسى معيوب
وهواى غالب وطاعتى قليل ومعصيتى كثير
ولسانى مقر بالذنوب يا غفار الذنوب اغفر لى
ذنوبى يا غفار يا غفار وقهر لى حاجاتى بالقرآن
العظيم والنبى الكريم والائمة المعصومين
تبت يا ذو الجلال والاكرام بحق ... يا ارحم الراحمين

ت
انا
انت
كما
ت
رق
له
حسبه
ال الغيبة
نحها ...

وان كان منصوبا للمصالح العامة لا يجوز له مباشرة امر الجهاد بالمعنى الاول قوله ولا يتعين الا ان
يعينه الامام لاقتضاء المصلحة او لقصور القايمين عن الدفع الا بالاجتماع او يعينه على نفسه بنذر
وشبهه اعلم ان فرض الكفاية قد يتوقف على فرض العين فى وجوبه على الجميع وذلك فى مطلق فرض الكفاية
اذا ظن كل واحد عدم قيام من فيه الكفاية به فيجب على الجميع القيام عينا ولا يخرج بذلك عن كونه كفاية
فان معنى كونه كفاية سقوطه عن البعض عند قيام بعض اخر فيه الكفاية وهذا وصف له من احدى جزئياته
وقد ظهر بذلك ان قوله ولا يتعين الا ان يعينه الى اخره ليس استثناء من كونه كفاية بل ذكر لبعض احكامه
وهو كون الشخص المعين لا يجب عليه القيام به حتما الا باسباب ثلاثة احدها تعيين الامام له وان كان
غير محتاج اليه للقتال بسبب قيام من فيه الكفاية فان الامام تدبير فى نهوضه معهم مصلحة من جهة

اخرى كجودة رايه وحسن تدبيره واشباه ذلك وثانيها قصور القايمين عن فرض الكفاية بحيث يتوقف
على قيامه ايضا ذلك عينا والا فلا يلزم من قصور القايمين الوجوب على من لم يقم عينا الجواز تعدده بحيث
لما علموا بقصور القايمين نهضوا مع زيادتهم عن الكفاية فيجب القيام عليهم كفاية ايضا وثالثها تعيينه
الجهاد على نفسه بنذر وشبهه حيث ينعقد النذر فيجب عليه القيام عينا وان استغنى عنه لانه راجح
فى الجملة اذا تقرر ذلك فلا يخفى ما فى عبارة الكتاب من التهافت والقصور عن تحصيل المراد فان الظاهر
كون قوله او لقصور القايمين معطوفا على قوله لاقتضاء المصلحة المجعول علة لتعيين الامام فيكون
المعنى انه يجب مع تعيين الامام له الناشى من اقتضاء المصلحة تعيينه له او من قصور القايمين فيكون
العلة فى الثانى مركبة من قصور القايمين وتعيين الامام مع ان القصور علة لوجوب النهوض مستقلة
كما ان تعيين الامام علة بذاتها ايضا وان لم يكن هناك قصور وكذا مع النذر وشبهه ولو جعل
قوله او لقصور معطوفا على المستثنى وهو قوله الا ان يعينه الامام ليكون قسيما للتعيين الامام
مغايرا له جاز الا انه خلاف الظاهر وفيه ايضا عطف الاسمية على الفعلية وليس بالغا حد المنع مع
ان قوله ان يعينه قوة الاسمية لتاويلهما بالمصدر وهو التعيين وفى العبارة ايضا على التقدير الاول
ان التعيين لقصور القايمين تعيين لاقتضاء المصلحة فذكره بعده فى قوة التكرار ويندفع على تقدير
تعيينه بان عطف بعض افراد العام عليه لمزية خاص به حسن واقع فى الفصيح وهو هنا كذلك فان
قصور القايمين ابلغ افراد المصلحة واهمها فيحسن ذكره وهذا يندفع ايضا بعطفه على الاول ولما
عطف قوله او تعيينه بنذر وشبهه على تعيينه او لا اولى واوفق فلا اشكال فيه قوله ويغشاهم
عدو يخشى منه على نفسه فيساعدهم دفعا عن نفسه ولا يكون جهادا اى يجب عليه قصد المدافعة
فلا يكفى قتالهم بدونه وان لم يقصد الجهاد لان الفعل الواحد الواقع على وجوه مختلفة بعضها
شايع وبعضها محرم انما يتميز بالنية كمسح راس اليتيم فلو ترك القصد كان ماثوما اضامنا لما يحرم
من النفوس والاموال وهل يشترط فى العدو الهاجم كونه كافرا ام يجوز دفعه وان كان مسلما
قيل بالاول وبه صرح الشيخ فى النهاية لتحريم قتل المسلم وظاهر الاكثر عدم الاشتراط لانه دفع
عن نفسه والمسلم يجوز دفعه كذلك واشار المص بقوله ولا يكون جهادا الى ان حكم الشهيد من عدم
تغسيله وتكفينه لا يلحق المقتول هنا وكذا احكام الجهاد من تحريم الزاد وقسمة الغنيمة نعم هو بمنزلة
الشهيد فى الاجر واطلاق الاخبار بكونه شهيدا ينزل على ذلك قوله وكذا كل من خشى على نفسه مطلقا
او ماله اذا غلب السلامة اشار بالاطلاق الى ان الخايف على نفسه من القتل يجب عليه الدفاع سواء غلب
السلامة ام لا لان غايته على تقدير تركه الى العطف بخلاف المال فانما يجب المدافعة عنه مع ظن السلامة
فقوله اذا غلب السلامة شرط للمال خاصة وغلب بالتشديد يفيد معنى ظن لانه رجحان احد الطرفين
ووجوب المدافعة عن المال بالشرط كما يقتضيه العبارة هو الاول سواء تضرر بفواته ام لا لان فى تركه

تضييع وهو غير جائز وقيل لا يجب للمدافعة عن المال الا مع اضطراره اليه وغلبة الظن بالظفر وبه
قطع في الدروس وهو اقوى وقطع العلامة بعدم الوجوب مطلقا والحريم كالنفس في وجوب الدفاع عنه
مع الامكان ولو عجز وامكن الهرب فيهما وجب العمى وان وجد الاعمى قائدا ويتحقق العمى بذهاب البصر من
العينين معا فيجب على الاعور والاعشى وغيرهما قوله والزمن كالمقعد وان وجد مطية ومعينا ولا يلحق
الاعرج الذي يمكنه المشي بدون مشقة قوله والمرض المانع من الركوب والعدو والمانع من
مجموعهما من حيث هو مجموع فيسقط عنه وان قدر على احديهما كما يسقط عمن يقدر مع امكان الركوب
خاصة او العدو خاصة فان الراكب قد يحتاج الى العدو بان يصير ماشيا لقتل دابته ونحوه ومن يقدر على
العدو فلا يحتاج الى الركوب قوله ويختلف ذلك بحسب الاحوال اي بحسب احوال الشخص بالنسبة
الى ما يحتاج اليه من النفقة له ولعياله وما يحتاج اليه من السلاح من سيف وقوس وسهام ورمح
وغير ذلك فان من الناس من يحسن الضرب بالسهم خاصة فيعتبر في حقه ومن يحسن الضرب بالسيف
فيعتبر في حقه ومنهم من يعتاد النفقة الواسعة وهو اهلها فتعتبر في حقه وهكذا وكذلك الفقر
يختلف الحال فيه بحسب اختلاف الاشخاص فقد يطلق الفقر على شخص مع ملكه المال الكثير وغيره يعد غنيا
بذلك المال ويجوز اعتباره في المرض ايضا فان الامراض تختلف في اعتبارها بالنسبة الى احوال الجهاد
وانواعه فان بعض افراد الجهاد لا يحتاج الى ركوب ولا عدو فلا يعتبران في المرض قوله اذا كان عليه
دين مؤجل فليس لصاحبه منعه ولو كان حالا وهو معسر قيل له منعه وهو بعيد اطلاق المؤجل يشمل
ما لو كان يحل قبل رجوعه من الجهاد بحسب العادة وعدمه وما لو كان به رهن او نزل مالا في بلده مقابلة
الدين وعدمه والامر فيه كذلك لعدم استحقاق المطالبة ح ويحتمل في الذي يحل اجله قبل رجوعه
عادة جواز منعه لاستلزامه تحصيل حقه عند استحقاق واما المعسر فالاقوى انه ليس له منعه مطلقا و
القول بجواز منعه بخصوصه غير معلوم القائل وانما ذكره الشيخ في المبسوط كلاما يدخل فيه المعسر لا بخصوصه
قوله للابوين منعه من الغزو ما لم يتعين عليه المراد بالابوين الاب والام المسلمين العاقلين فلو كانا
كافرين او مجنونين لم يعتبر اذنهما وفي الحاق الاجداد بهما قول قوي ولو كانا مع الابوين ففي اعتبار اذن
الجميع او سقوط الاذن وجهان اجودهما الاول وفي اشتراط حريتهما في ولاية المنع قولان اقربهما العدم
والمراد بتعيينه عليه ان يامره الامام او يكون في المسلمين ضعف بحيث يتوقف الامر عليه فيسقط
اعتبارهما ح لوجوبه عليه عينا كما يسقط اعتبار اذنهما في الواجبات العينية كالصلوة وكما يعتبر اذنهما
في الجهاد يعتبر في سائر الاسفار المباحة والمندوبة والواجبة الكفائية مع قيام من فيه الكفاية فالسفر الى
طلب العلم ان كان لمعرفة العلم العيني كاثبات الصانع وما يجب له وما يمتنع عليه والنبوة والامامة والمعاد
لم يفتقر الى اذنهما وان كان لتحصيل الزائد منه على الفرض العيني كدفع الشبهات واقامة البراهين المروجة
للدين زيادة على الواجب كان فرضه كفاية فحكم السفر اليه حكم السفر الى امثاله من العلوم الكفائية كطلب التفقه

انه ان كان هناك قائم بفرض الكفاية اشترط اذنهما وهذا في زماننا فرض بعيد فان فرض الكفاية في التفقه
لا يكاد يسقط مع وجود مائة فقيه مجتهد في العالم وان كان السفر الى غيره من العلوم الادبية مع عدم
وجوبها توقف على اذنهما هذا كله اذا لم يجد في بلده من يعلمه ما يحتاج اليه بحيث لا يجد في السفر زيادة تعتد
بها لفراغ او وجود استاد بحيث يسبق به الى بلوغ الدرجة العليا التي يجب تحصيلها سبقا معتدا به
والا اعتبر اذنهما ايضا قوله لو تجدد العذر بعد التحام الحرب لم يسقط فرضه على تردد الا مع العجز عن
القيام به اذا تجدد العذر بعد التحام الحرب فان كان خارجيا كرجوع الابوين وصاحب الدين لم يعتبر رجوعه
لعموم الاوامر الدالة على الثبات ح وان كان ذاتيا كالمرض والعمى والاقعاد ففي السقوط قولان اقربهما
ذلك لعدم القدرة على المسلمين وانكسار الجند عدم السقوط واعلم ان ظاهر العبارة كون الخلاف في القسم
الاول خاصة والموجود في كتب الخلاف كونه في الثاني قوله واذا بذل للمعسر ما يحتاج اليه وجب ولو
كان بسبيل الاجرة لم يجب فانه يتحقق بالايجاب خاصة وهو من فعل الباذل ووجوب القبول على
المبذول له هو المشهور بل لم ينقلوا فيه والاول اقوى قوله ومن عجز عنه بنفسه وكان موسرا وجب
اقامة غيره وقيل يستحب وهو اشبه الاقوى وجوب الاستيجار مع الحاجة اليه او امر الامام له بذلك
والا فلا لاصالة البراءة فيكون الاستيجار واجبا على الكفاية كما يجب النهوض على القادر قوله
ولو كان قادرا فجهز غيره سقط عنه ما لم يتعين يتحقق التعيين بتوقف الامر عليه لقوته او رايه
او بامر الامام له بعينه ويجوز الاستنابة لان الغرض من الواجب الكفائي المقتضي لسقوطه عمن زاد
عمن فيه الكفاية تحصيله على المكلف الواجب بنفسه او بغيره قوله ويحرم القتال في الحرم وقد
كان محرما فنسخ تحريمه قوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وكذلك قيل يستحب تحريم القتال
في الاشهر الحرم مطلقا بجواز قتل من لا يرى لها حرمة ومن بدأ بالقتل فيها قوله ويجب المهاجرة عن بلد
الشرك على من يضعف عن اظهار شعائر الاسلام مع المكنة المراد بشعائر الاسلام الامور التي تختص
بشرعه كالاذان والاقامة وصوم شهر رمضان ونحو ذلك قيل واصل الشعار الثوب الملاصق
للبدن استعير للاحكام اللاصقة اللازمة للدين الخاص وفي الصحاح شعار القوم في الحرب
علامتهم ليعرف بعضهم بعضا وهذا المعنى هنا اولى بمعنى علامات الاسلام التي يعرف بها الفاعل
كونه مسلما كالعبادات المذكورة واحترز بمن يضعف عن اقامتها عن ذي القوة او العشيرة بحيث يمنعه
ذلك من اذى المشركين ويقدر على اقامة الشعار فلا يجب عليه الهجرة ومع ذلك يستحب له الهجرة
لئلا يكثر به سواد المشركين ولو تعذرت على من يجب عليه لمرض او عدم نفقة فلا حرج لقوله تعالى
الا المستضعفين واليه اشار المص بقوله مع المكنة والحق الشهيد ره فيما نقل عنه ببلاد الشرك
بلاد الخلاف التي لا يتمكن فيها المؤمن من اقامة شعائر الايمان فيجب عليه الهجرة منها مع امكان انتقاله
الى بلد يحصل فيه اقامة الشعار قوله والهجرة باقية ما دام الكفر باقيا ثابتة بذلك على خلاف بعض العامة

حيث زعم انقطاعها بالفتح لقوله صلى الله عليه واله لا هجرة بعد الفتح وهو معارض لقوله صلى الله عليه
واله لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها ويحمل الخبر الاول
على الهجرة من مكة لانها صارت دار الاسلام فلا يلزم نفي الهجرة من غيرها ولا يرد ان الاصل عدم الاضمار
واجرا العام على عمومه لان ذلك حيث لا يلزم تنافي الاخبار والا وجب الجمع بينهما ما امكن ولو بما هو ابعد
من الاضمار والتخصيص وهو موضع وفاق واجيب ايضا بان الهجرة المنفية هي الفاضلة كفضلها قبل
الفتح لقوله تعالى لا يستوي منكم من انفق من قبل الفتح **قوله** وهي الارصاد لحفظ الثغر الثغر هنا هو الموضع
الذي يكون باطراف بلاد الاسلام بحيث يخاف هجوم المشركين منه على بلاد الاسلام وكل موضع يخاف منه يقال
له لغة ثغر **قوله** ان يربط فرسه هناك لينتفع بها من رابط بغير فرس فهي اباحة الانتفاع بها على هذا
الوجه وكذا لو نذر ان يصرف شيئا في المرابطين على الاصح وحاصله ان من نذر شيئا للمرابطين حال
الغيبة او حال عدم تمكن الامام وبسط يده وان كان حاضرا كما اتفق في مورد النص وجب صرفه المنذور
في وجوه البر ان لم يكن سمع نذره احد من المخالفين واشتهر بينهم انه نذر ذلك بحيث يخاف بترك صرف
المنذور في المرابطين من تشنيعهم بترك ذلك عليه بعدم الوفا بالنذر او بانه لا يرى صحة النذر للمرابطين
منهم ونحو ذلك فان حصل له خوف من ذلك وجب عليه صرفه في المرابطين ومستند هذا التفصيل
رواية تدل ظاهرا عليه وحملها على النذر لمرابط لا يسوغ صرف النذر اليه لا مطلق المرابط اولى والاقوى
صحة النذر ووجوب الوفاء به كما عين مطلقا **قوله** ولو اجر نفسه وجب عليه القيام بها ولو كان الامام
مستورا وقيل ان وجد المستاجر او ورثته ردها والا قام بها والاولى الوجوب من غير تفصيل القول للشيخ
استنادا الى الرواية ومختار المص اقوى لانه طاعة فضلا عن كونه مباحا يصح الاستيجار عليه **قوله** وكل
من يجب جهاده فالواجب على المسلمين النفور اليهم اما لكفهم واما لنقلهم الى الاسلام غاية الكف يتحقق
في البغاة لانهم مسلمون فتطلب بجهادهم كفهم عن اهل الحق ورجوعهم عن البغي وفي باقي الكفار اذا لم
يقدر على نقلهم الى الاسلام بان كان فيهم قوة وقد قصدوا المسلمين بحيث لا يرجى نقلهم واما اذا كان في
المسلمين قوة وقصدوا بسببها الكفار رجا نقلهم الى الاسلام تحققت الغاية الاخرى وقد يتحقق للجهاد
غاية ثالثة وهي التزامهم بشرائط الذمة ومما ذكرناه يعلم ان قولهم اما لكفهم واما لنقلهم الى الاسلام ليس
كما ينبغي امرتبا على ان يكون لكفهم للقسم الاول من تجاهد الغايتين يمكن طلبها لكل واحد من الاقسام اما
للقسمين الاخرين فظاهر مما بيناه واما البغاة فانهم عندنا كفار مرتدون فقد يطلب نقلهم الى الاسلام
مع الامكان فان قيل اذا كانوا مرتدين فارتدادهم فطري فكيف يطلب اسلامهم مع انه لا يقبل توبة هذا
القسم من المرتدين عندنا قلنا قد قبل علي عليه السلام توبة من تاب من الخوارج وهو اكثرهم وقد قال للخارجي
لم يرجع لكم علينا ثلاث ان لا نمنعكم مساجد الله ان يذكر فيها اسم الله ولا نمنعكم الفيء ما دامت ايديكم
معنا ولا نبدأكم وهذا يدل على ان لهذا النوع من المرتدين حكما خاصا وجاز ان يكون السبب

النص تمكن الشبهة من قلوبهم فيكون ذلك عذرا في قبول توبتهم قبل ذمتها كما ان احكام المرتدين ليست
جارية عليهم مع عدم التوبة **قوله** فان بدأوا فالواجب محاربتهم وان كفوا وجب بحسب المكنة واقله في كل عام
مرة لا شك ان وجوب محاربتهم مع بدايتهم به انما يجب ايضا مع المكنة فاطلاق الوجوب فيه وتقييد ابتدا
ما لهم بالمكنة توهم وجوب الاول مطلقا وليس كذلك وانما قيد الثاني لملاحظة تتمة القيمة وهو وجوبه
في كل عام مرة بمعنى ان المكنة وان كانت معتبرة في الامرين لكن الاول لا يتقيد بقيد اخر فيجب مع المكنة
مطلقا والثاني انما يجب مع المكنة في كل عام مرة لقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين كافة
اوجب بعد انسلاخها الجهاد والاصل عدم وجوب الزائد عن المرة بناء على ان الامر لا يقتضي التكرار كذا
احتج له وفيه نظر واضح وايضا فالمكنة مختلفة في الموضعين فان المراد منها بالاول القدرة على مدافعتهم
وردهم عن بلاد الاسلام وكف اذاهم وفي الثاني القدرة على مقاومتهم وقهرهم بحيث يقبلوا او يسلموا
او يلتزموا بشرائط الذمة ان كانوا من قبيلها والتحقيق ان الوجوب في كل عام مرة ليس مطلقا في الوجود و
العدم بل يجب الزيادة عليها مع الحاجة اليه لخوف قوة العدو ومع الاقتصار عليها واداته الى ضعف
المسلمين عنهم ونحو ذلك ويجوز تركه في السنة والسنتين اصلا مع العذر مثل ان يكون بالمسلمين ضعف
في عدد او عدة او حصول مانع في الطريق من عدم الماء او نحوه او رجاء رغبة العدو في الاسلام زيادة على حال
قتالهم ونحو ذلك مما يراه الامام من المصلحة فيجوز ح تركه بهدنة وغيرها كما صالح النبي صلى الله عليه واله قريشا
عشر سنة واخرقتالهم حتى نقضوا عهده واخر قتال قبايل من العرب بغير هدنة واما اذا بدا العدو بالقتال
وجب جهاده مع الامكان مطلقا **قوله** والاولى ان يبدأ بقتال من يليه الا ان يكون الابعد اشد
خطرا هذا الحكم على وجه الوجوب لقوله تعالى قاتلوا الذين يلونكم من الكفار والامر للوجوب ويستثنى
من ذلك ما لو كان الابعد اشد خطرا فانه يسوغ ح الانتقال اليه كما فعل النبي صلى الله عليه واله
بالحرث ابن ابي ضرار لما بلغه انه يجمع له وكان بينه وبينه عدو اقرب وبخالد بن سفيان كذلك و
مثله في جواز الانتقال الى الابعد ما اذا كان الاقرب مهادنا الاضرر منه وكما يجب قتال الاقرب قبل
من يليه كذا يجب قتال الاقرب قبل من يليه ايضا وهكذا **قوله** ولا يبدؤن الا بعد الدعاء الى محاسن
الاسلام محاسن الاسلام هي الشهادتان والتوحيد والعدل والنبوة والامامة وجميع شرائع الاسلام
ويسقط اعتبار الدعوة فيمن عرفها سواء كانت المعرفة نشأت من الدعاء اليه او من بلوغه ومعرفة الغرض
من القتال ومع ذلك يستحب الدعاء قبل القتال كما فعل علي عليه السلام بعمرو وغيره مع علمهم بالحال
قوله الا المتحرف هو بالتاء المثناة من فوق والمراد به الانتقال من حالة التي هو عليها الى حالة هي ادخل
في تمكنه من القتال كما ذكره من الامثلة **قوله** او ليسوية لامته اللامة بالهمزة هي الدرع يجمع على لام
بفتح اللام وسكون الهمزة ولؤم بضم اللام وفتح الهمزة ومثله نزع او لبسه ونحو ذلك **قوله** او المتحيز الى
فئة قليلة كانت او كثيرة والمراد بالمتحيز الى فئة الانضمام اليها ليتجدد بها فالقتال مع صلاحيتها له و

يشترط ان لا يكون بعيدة جدا يخرج بالتحيز اليها عن كونه مقاتلا بالعادة ولو وصل اليها في زمان لا يخرج عن
الوصف لكن بدا له الانتقال الى الاخرى جاز ويشترط ان لا يخرج بمجموع التحيز عن الوصف لا بكل واحد
على المفردة مع اتصال الانتقال اما لو طوى بعد القتال معها اعتبر كل على حدة واعلم ان هذا الاستثناء
في الموضعين انما هو للمختار واما المضطر كمن عرض له مرض او فقد سلاحه فانه يجوز له الانصراف حيث
شاء قوله ولو غلب عنده الهلاك لم يجز الفرار وقيل يجوز لقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة
والاول اظهر لقوله تعالى اذا لقيتم فئة فاثبتوا وفرض المسئلة فيما اذا كان العدو على الضعف او اقل
مع كونه من جملة فئة اما لو كان المسلم واحدا فسيأتي الخلاف فيه ومنشأ القولين من دلالة الاطلاقين
على المراد والاقوى وجوب الثبات وطريق الجمع منع كون الثبات على هذا الوجه القاء باليد الى التهلكة
بل الى الحيوة الباقية المخلدة فلا تعارض بين الاطلاقين قوله وان كان المسلمون اقل من ذلك ولم
يجب الثبات ولو على الظن السلامة استحب ولو غلب العطب قيل يجب الانصراف وقيل يستحب
وهو الاشبه وجه الوجوب اشتماله على حفظ النفس الواجب دائما ووجه الاستحباب ذلك الا ان
عدم المنع من النقيض لما فيه من تحصيل الشهادة على تقديرها وهو امر مطلوب والظاهر قوله تعالى
كم من فئة قليلة غلبت فئة كثيرة باذن الله تأتي فيه ترغيبا في الثبات وليس ببعيد قوله ولو
انفرد اثنان بواحد من المسلمين لم يجب الثبات وقيل يجب وهو المروي هي رواية الحسن بن صالح عن ابي
عبد الله عليه السلام قال كان يقول من فر من رجلين في القتال من الزحف فقد فر ومن فر من ثلاثة
فلم يفر وفي الرواية ضعف ووجوب الثبات قوي مع عدم ظن العطب قوله ويحرم بالقاء السم وقيل
يكره وهو اشبه القول بالتحريم للشيخ ره في النهاية واختاره ابن ادريس استنادا الى رواية السكوني
ان النبي صلى الله عليه واله نهى عنه والرواية مع ضعفها يمكن حملها على الكراهة لجواز قتالهم
بانواع العذاب نعم لو ادى الى قتل نفس محترمة حرم لذلك كما انه لو توقف الفتح عليه وجب والعجب في ذلك
من ابن ادريس المانع من العمل بخبر الواحد الصحيح قوله ولو تترسوا بالنساء والصبيان منهم كف عنهم الى
حال التحام الحرب يجب توقي الترس ما امكن لانه محترم ولو توقف الوصول اليهم بقتله جاز كما يجوز
قتل الترس المسلم كذلك قوله ولا يلزم القاتل دية ويلزمه الكفارة وفي الاخبار ولا كفارة لا اشكال
في وجوب الكفارة لانها تجب مع الخطاء في نحو هذا الباب كما دل عليه قوله تعالى فان كان من عدو
لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وانما الكلام في كونها كفارة الخطاء عملا بظاهر الاية ونظرا
الى انه في الاصل غير قاصد للمسلم وانما مطلوبه قتل الكفار فلم يحصل عامدا او ان هذا القتل لما كان مأذونا
فيه شرعا ومأجورا لم يكن عمدا او في كفارة العمد نظرا الى كونه الواقع فانه متعمد لقتله وان الاية انما وردت
فيمن قتل المسلم خطأ ولعله اوجه وينبغي ان يكون من بيت المال لانه من المصالح بل من اهمها ولان في ايجابها
على المسلم تخاذل المسلمين عن حرب المشركين حذرا من الغرم قوله ولا يجوز قتل المجانين ولا الصبيان

ولا النساء منهم ولو عاونهم الا مع الاضطرار نون عاون مشددة ضمير جمع المؤنث راجع الى النسوة
ويجوز كونها مخففة والفاعل ضمير مستتر عائد على المذكور وفي بعض النسخ عاونوهم وهو اشمل واجود
وفي الحكم من ذكر الخنثى المشكل والشيخ الفاني الا ان يعاون برأي او قتال قوله ولا يجوز التمثيل بهم
اي بالكفار حتى قتلهم كجدع انوفهم واذانهم وان فعلوا ذلك بالمسلمين قوله ولا الغدر اي قتالهم
بغتة بعد الامان وكذا يحرم الغلول منهم لقول النبي صلى الله عليه واله لا تغلوا ولا تمثلوا ولا تغدروا
قوله ويستحب ان يكون القتال بعد الزوال لان ابواب السماء تفتح عنده وينزل النصر وتقبل الرحمة وهو اقرب
الى الليل فيقل القتلى وينبغي ان يكون بعد صلوة الظهرين حذرا من الاشتغال عنهما قوله وان تعرقب
الدابة اي تعرقب المسلم الدابة اذا وقفت به او اشرف على القتل وضمير به يعود عليه بدلالة المقام ولو رأى
ذلك صلاحا زالت الكراهة كما فعل جعفر بن ابي طالب عليه السلام بمؤتة ولو ذبحها كان اجود واما دابة
الكافر فيجوز ان تعرقب لانه يؤدي الى اضعافهم واتلافها بالذكوة اولى مطلقا قوله والمبارزة بغير اذن
الامام وقيل يحرم مستند التحريم رواية والكراهة اقوى جمعا بين الاخبار قوله ويستحب المبارزة اذا
ندب اليها الامام وتجب اذا الزم اي تستحب وتجب اذا ندب والزم بها شخصا بعينه ولو فعل
ذلك من غير تعيين استحبابا او وجبت كفاية ومع الوجوب الكفائي يستحب لمن لم يجب عليه قوله
ولو لم يطلبه لم تجز محاربته وقيل يجوز ما لم يشترط الامان حتى يعود الى فئة عدم الجواز قوي وفاء
بمقتضى الشرط فانه لا يزول حتى تتغير تلك الحالة ويعود الى فئة قوله ولزوم المراهق والمجنون لم ينعقد
لكن يعاد الى مأمنه وهذا اذا ادعى الحربي توهم صحة الامان اما لو علم فساده ثم دخل لم يعتد به ومراد
المص هو الاول قوله او بصحبة رفقة فيتوهمها امانا اي يتوهم الصحبة المدلول عليها بالفعل
تضمنا ويكفي في ذلك مثل دعواه قوله ويجوز ان يذم الواحد من المسلمين لاحاد من اهل الحرب المراد
بالاحاد العدد اليسير وهو يطلق على العشرة فما دون ويذم بضم اوله وكسر مضارع اذم اي اجار
قوله وهل يذم لقرية او حصن قيل نعم كما اجاز علي عليه السلام ذمام الواحد لحصن من الحصون وقيل
لا وهو الاشبه الاقوى العدم كما اختاره المص وقد استثنى جماعة من الاصحاب الحصن الصغير
والسلد الصغير والحقوه بالاحاد وفي صحته على الاطلاق نظر قوله والضابط كلما دل على ارادة الامان
لا فرق في المنضم اليه بين كونه مقاليا او حاليا كما لو طلبوا منه الامان او طلبه هو منهم ونحو ذلك تم لابد
بانضمامه الى اللفظ القاضي عليه قوله ولو اقر المسلم انه اذم المشرك فان كان في وقت يصح منه انشاء
الامان قبل احترز به عما لو وقع الاقرار بعد الاسر فانه لا يقبل وان اسنده الى ما قبله من الحال التي يصح
فيها الامان لانه اقرار في حق الغير فلا يسمع وكذا لو اقر بذلك ما فوق الواحد من المسلمين وان كانوا ثلاثة
على الاقوى قوله ولو ادعى الحربي على المسلم الامان فانكره فالقول قوله من غير يمين كما صرح به جماعة من
وعللوه بان القتل والاسر حكمان ثابتان على الحربي وبمجرد دعواه لا يسقطان وانكار المسلم لا يأتي على حق

يترتب عليه بل يقتضي سقوط ما قد علم ثبوته وفي التعليل نظر لانه ان كان في حال لا يمكن المسلم فيها انشاء
الامان ينفعه اقراره له فينبغي على القاعدة المستمرة ثبوت اليمين فان كان في وقت لا ينفعه كما لو كان
اسيرا لم يثبت عليه يمين لان اقراره في تلك الحالة لا ينفعه بل انشاءه كذلك ويمكن الجواب عن الاول بان
الحق في الامان ليس منحصرا في المسلم بل يتعلق به وبغيره من مستحق المال والنفس فيكون في ذلك كالوكيل
الذي يقبل اقراره ولا يتوجه عليه يمين قوله وفي الحالين يرد الى مأمنه ثم هو حربي اي في حالة انكار المسلم و
الحيلولة بينه وبين الجواب فيرد الكافر الى مأمنه للشبهة ولو اقام بينة سمعت قوله واذا عقد الحربي
لنفسه الامان ليسكن في دار الاسلام دخل ماله تبعا ولو التحق بدار الحرب انتقض امانه لنفسه دون ماله و
لو مات انتقض الامان في المال ايضا اذا لم يكن له وارث مسلم ويختص به الامام نبه بقوله تبعا على ان لفظ
الامان لنفسه لم يتناول ماله نصا فان احدهما غير الاخر ولكن يدخل تبعا له بناء على ان اتلاف ماله ضرر
عليه والامان يقتضي عدم الضرر ومتى دخل تبعا صار بحكم ما لو صرح بامانه فاذا رجع الكافر عن الامان
بنفسه بقي ماله على اصل الذمام الى ان يرد اليه فيصير بحكمه وانما دخل في الامان تبعا ولم يدخل في الحرب
تبعا لان الاصل يقتضي عدم التبعية فيما خرج منه التبعية في الاحترام بدلالة القرائن على ارادته فيبقى
الباقي وقيده بعضهم بكون الامان له مطلقا فلو كان مقيدا بكونه في دار الاسلام انتقض امان المال
ايضا ويشكل بان الامان لا يكون الا في دار الاسلام ومن ثم يبطل امانه لو انتقل الى دار الحرب بنية الاقامة
اما لو دخل بنية العود لم ينتقض امانه في نفسه ولا ماله قطعا وعلى الاول لو بعث بطلبه بعث به اليه
تحقيقا للامان فيه ويصح تصرفه فيه ببيع وهبة وغيرهما فان مات وهو على ملكه انتقل الى وارثه
فان كان مسلما ملكه مستقرا وان كان حربيا انتقل اليه وانتقض فيه الامان وصار للامام عليه السلم
بمنزلة ما لا وارث له قوله ولو اسره المسلمون ملك ماله تبعا لرقبته هذا من تتمة المسئلة السابقة
حيث زال امانه في نفسه جاز اسره اذا تمكنوا منه فان قتلوه كان بحكم ما لو مات وان استرقوه زال
ملكه عن ماله بناء على انه لا يملك شيئا ويكون فيئا للامام عليه السلم كما هو قول المص ملك ماله تبعا
اراد به التبعية في الملك لا في المالك ولا يستحقه مسترقه لانه مال لم يوجف عليه ولو اعتق بعد ذلك لم
يعد اليه اما لو من عليه عاد اليه قوله ولو دخل المسلم دار الحرب مستأمنا فسرق وجب اعادته اي مسروق
شيئا واليه يعود ضمير اعادته وانما ذكره لدلالة السرقة عليه فانها مقتضية لمسروق وانما حرم عليه خيانتهم
مع ان لفظ الامان وقع لنفسه لان لازمه ترك الخيانة من الجانبين وان لم يصرح به كما دخل مال الكافر
تبعا له فدخوله لماله معلوم من حيث المعنى قوله ولو اسلم الذمي وفي ذمته مهر لم يكن للزوجة مطالبته
ولا لوارثها ولو ماتت ثم اسلم او اسلمت قبله ثم ماتت طالبه وارثها المسلم دون الحربي انما لم يكن لها
المطالبة بالمهر مع اسلامه قبلها وحياتها ولا لوارثها بعد ذلك لانها من اهل الحرب ولا امان لها
على المهر فيجوز للزوج منعها منه كما يجوز له اخذها لها الذي في يدها لكن لو ماتت قبل اسلامه ولها

وارث مسلم انتقل اليه ما يخصه من المهر فاذا اسلم الزوج بعد ذلك بقي في ذمته للمسلم ولو كان
وارثها حربيا كان بحكمها فليس له المطالبة به وكذا لو اسلمت قبل اسلامه استقر المهر لها في ذمته ولم
يسقط باسلامه المصادف لمالكه محترما ما بقي في المسئلة اقول ان اطلاق قوله ولوارثها يشمل الوارث
المسلم والحربي واتحاد الحكم فيهما متجه من حيث ان اسلام الزوج قبلها اوجب جواز استيلائه
على ما امكنه من مالها الذي من جملته المهر وكل ما استولى عليه منه تملكه كغيره من اموال اهل
الحرب وكونه في ذمته بمنزلة المقبوض في يده فينبغي ان يملكه باسلامه مع بقائها على الحرب وح فلا
يزيله ما يتجدد من اسلامها ولا موتها مع كون وارثها مسلما فهذا الاطلاق في محله وكذا اطلق
العلامة في كثير من كتبه لكن ذكره في التذكرة والتحرير ان وارثها اذا كان مسلما يجوز له مطالبته به
وظاهره ان الحكم فيما لو اسلم قبلها وينبغي على هذا انها لو اسلمت ايضا جاز لها المطالبة به بطريق
اولى لان حق المطالبة من الوارث المسلم انما جاء من قبل موتها مستحقة للمال لكن لما لم يكن لها
المطالبة لكونها حربية ثبت لوارثها المسلم لزوال المانع عنها في حياتها باسلامها ثبت لها ذلك
ذلك ويشكل ذلك بامرين احدهما ما اسلفناه من انه باسلامه قبلها صارت يده على مالها وهو
غير محترم فينبغي ان يحكم له بملكه فكيف يمنع من المطالبة به ويبقى على ملكها والثاني انه لم يذكر هو
ولا غيره هنا جواز مطالبتها لو اسلمت بعد ذلك مع ان اللازم من مطالبة وارثها واستحقاقه له
مطالبتها واستحقاقها كما مر وقد اكد العلامة الشبهة المستفادة من مدلول ما حكيناه عنه في
باب النكاح فحكم في الارشاد بان اسلام الزوج في الحربي يوجب للحربية عليه نصف المهر ان كان قبل
الدخول وجميعه ان كان بعده فانه لولا امكان مطالبته به على وجه بان يسلم بعد ذلك او يخلف وارثا
مسلما بحيث يستحق المطالبة به ملكه لم يكن لاستحقاقها المهر فائدة وكانه يفرق في تملك المسلم
لمال الحربي بين العين والدين فيمنع الاستيلاء على الدين على وجه يوجب ملكه له بناء على وجه
بان يسلم بعد ذلك او يخلف وارثا مسلما بحيث يستحق المطالبة به ملكه له بناء على تعذر قبضه
لانه امر كلي متشخص ومن ثم لم يجز هبته ولا غيرها مما يشترط فيه القبض فلو كان عينا جاز له تملكه و
استقر ملكه عليه وان اسلمت بعد ذلك وخلفت مسلما لكن هذا كله مشكل بما اسلفناه واطلاق
عباراتهم يؤيد ما حققناه ذكر جماعة من الاصحاب ان الحربي اذا اسلم يسقط عنه ما لاهل الحرب الذي
كان في ذمته اذا كان غصبا واتلافا او غير ذلك مما حصل بغير التراضي والاستيمان واما ما ثبت في
ذمته بالاستيمان كالقرض وثمن المعاوضات فانه يبقى في ذمته لشبهة الامان وان لم يكن وقع صيغة
امان ويؤيده ما ذكروه من ان المسلم او الحربي لو دخل اليهم وخرج لهم بمال اشترى به شيئا لم يجز
التعرض اليه لانه امانة وكذا لو دفعوا الى احد وديعة شيئا لم يجز التعرض اليها الحاقا لها للامانة بالامان
وح يشكل الحكم بعدم وجوب دفع المهر اليها وان بقيت على الكفر فان المهر من باب الامانات

كثمن المبيع ويتوجه الاشكال على جميع اقسام المسئلة ويكون ذلك القيد الذى زاده العلامة اقعد في
الحكم من باقيها اللهم الا ان يفرق بين المعاوضة المحضة وغيرها كالمهر او يمنع اصل الحكم ويدعى استباحة
مال الحربى مطلقا ما لم يستقر الامان الخاص ولكن عموم الاية بالامر بالوفاء باداء الامانة يشمل ما ذكره
في الوديعة وقد ينازع في دخول ما في الذمة سواء كان من معاوضة كالثمن او غيرها كالمهر قوله ويراعى في
الحاكم كمال العقل الى اخره لا ريب في اعتبار العقل ويخرج به المجنون والسكران والمغمى عليه واشباههم
والاسلام لتعليق الحكم عليه في الخبر واما العدالة فلان الفاسق ظالم وقد نهى الله تعالى عن الركون اليه
واشترط في التذكرة زيادة على ذلك الصفة باحكام الجهاد والمراد به الاجتهاد في مسائله كما يتضمنه اطلاق
هذا اللفظ وبه صرح المحقق قوله وهل تراعى الذكورة والحرية قيل نعم وفيه تردد منشاؤه اصالة
عدم الاشتراط وان العبد والمرأة قاصران عن مرتبة الحكم واستعمال اشتراطهما اجود قوله الا ان يختاروا
رجلا يجتمع فيه شروط الحاكم فتجوز المهادنة على حكم من يختاره ح كما اقر النبى صلى الله عليه وآله لقد
حكمت بما حكم الله تعالى من فوق سبعة ارقعة قال الجوهرى الرقيع اسم سماء الدنيا وكذلك ساير
السموات وقال الخليل كل واحدة رقيع للاخرى فهى ارقعة قوله ولو مات احدهم بطل حكم الباقين
لانه جعل الحكم منوطا براى الجميع فيفوت بفواته وهو يتحقق بفوات بعضه ومثله ما لو مات احد
الوصيين على الجميع قوله ولو حكم بالقتل والسبى والمال سقط الحكم في القتل لا في المال والسبى
لان الاسلام يحقن الدم بخلاف الاسترقاق والمال فانهما يجامعان الاسلام كما لو اسلم المشرك بعد
الاخذ قوله فان كانت الجعالة من ماله دينا اشترط كونها معلومة الوصف والقدر وان كانت
عينا فلا يكون مشاهدة او موصوفة وان كانت من مال الغنيمة جاز ان تكون مجهولة اشتراط العلم
بالجعالة كما في الاولى واضح لما سياتى ان شاء الله تعالى من ان الجعالة شرطها العلم بالعوض و
اما جواز الجهالة في الثانية فللنص وبناء الحاجة اليه مع انه سياتى في الجعالة ان الجهالة تصح فيه
حيث يتعذر العلم به ولا يكون مانعا من التسليم كمن رد عبدى فنصفه له فيكون القسم الثانى من هذا
القبيل قوله وان تعاسر فسخت الهدنة ويردون الى مامنهم هذا قول الشيخ ره ووجهه مع كون الحقين
متضادين ان حق صاحب الجعل اسبق فيقدم وقيل بعدم الفسخ لان الصلح متعلقه مصلحة عامة
والفسخ ما صلحه خاصة وح فيعطى المجعول له عوضها وقوى العلامة في المخ اعتبار المصلحة للمسلمين فان كانت
مصلحتهم في بقاء الصلح عوض المجعول له عنها ولم يفسخ الصلح كما لو اسلمت وان لم يكن في افساد الصلح
ضرر على المسلمين لقوتهم واسقطها دهم جاز فسخه واخذت الجارية مع التعاسر وهو حسن قوله
ولو كانت الجعالة جارية فاسلمت قبل الفتح لم تدفع اليه لا فرق هنا بين كون المجعول له مسلما او كافرا
لانها قد ملكت نفسها باسلامها فلا يجوز استرقاقها ح بخلاف ما لو اسلمت بعد الفتح فانها تدفع
اليه ان كان مسلما لان طرو الاسلام على الملك لا يزيله وان كان كافرا دفعت اليه القيمة لان الكافر

لا يملك المسلم قوله وكذا الذرارى الذرارى جمع ذرية وهم ولد الرجل قاله الجوهرى والمراد هنا غير
البالغين منهم بقرينة المقام ولو ابدل الذرارى بالاطفال كان اجود قوله والذكور البالغون يتعين
عليهم القتل ان كانت الحرب قائمة ما لم يسلموا اى ان اسروا قبل تقضى الحرب ويمكن ان يريد المص بقوله
فيما بعد ولو اسلموا بعد الاسر لم يسقط عنهم هذا الحكم ما يعم الامرين اعنى اسلامهم بعد اخذهم حال
قيام الحرب ولو اسلموا بعد الاسر لم يسقط عنهم هذا الحكم ما يعم الاول وبعده وذهب بعض الاصحاب الى
تعيين المن عليهم في هذه الصورة لانه لم يكن له استرقاقهم في حال الكفر اذ لا يتعين قتلهم ح ففى حال
الاسلام اولى وفيه ان المنع من استرقاقهم ح اهانة لهم ليقتلوا فلا يلزم مثله مع المنع من قتلهم بالاسلام
مع ان الاسلام غير مناف للتملك ولهذا لما امتنع قتلهم باخذهم بعد تقضى الحرب جاز استرقاقهم
فيمكن ان يقلب الدليل ويقال اذا جاز استرقاقهم مع اخذهم بعد تقضى الحرب واسلامهم فلان يجوز ذلك
مثله اولى لان حكمهم في هذه الحالة اخف ومنع استرقاقهم مع الكفر لاجل ان يفعل بهم ما هو اعظم من
الاسترقاق وهو القتل لا ينفيه حيث لا مانع وايضا فلا شبهة في ان اخذهم بعد تقضى الحرب اخف
فثبوت التخيير بين الثلاثة مع اسلامهم وتحتم المن مع اسلامهم في الحالة القوية غير جيد فقول الشيخ ره
متجه قوله والامام مخير ان شاء ضرب اعناقهم وان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وتركهم
ينزفون حتى يموتوا ظاهر هذا التخيير انه تخيير شهوة لا اجتهاد لان المطلوب قتلهم بخلاف تخيير
الاتى بين المن وغيره فانه تخيير اجتهاد في المصلحة لا شهوة كما صرح به العلامة لان الامام في المسلمين
فيرى لهم الاصلح من الثلاثة ويحتمل هنا كون التخيير كذلك فان قطع الايدى والارجل قد يكون
اصلح لعسر الكفار ويرهبوا ويرغب ضعيف العقيدة في اتباع المسلمين ويكون كون الضرب العنق
اصلح باعتبار اخر وينزفوا بضم الياء وفتح الزاء على البناء للمفعول لان الدم هو الفاعل للنزف لغة
قال الجوهرى يقال نزفه الدم اذا خرج منه دم كثير حتى يضعف فهو نزيف ومنزوف ونبه بقوله
حتى يموتوا على انه لا بد من موتهم فلو لم يموتوا بخروج الدم اجهز عليهم بغيره قوله ولو اسروا بعد
تقضى الحرب لم يقتلوا وكان الامام مخيرا بين المن والفداء والاسترقاق هذا هو المشهور وقيل
يجوز القتل هنا وهو ضعيف ولا فرق في ذلك بين الكتابى وغيره خلافا للشيخ ره حيث نفى الاسترقاق
عن غير الكتابى لانه لم يقر على دينه ويتعين هنا الاصلح من الثلاثة للمسلمين وهو في قوة رفع التخيير حيث
نعم لو تساوت المصالح الثلث تحقق التخيير كما انها لو تساوت في اثنين تخير فيهما خاصة ومال
الفداء والمسترق من جملة الغنيمة قوله ولو عجز الاسير لم يجب قتله لانه لا يدرى ما حكم الامام فيه ولو
نذر مسلم فقتله كان هدرا المراد بالاسير هنا الماخوذ والحرب قائمة لا بعد انقضائها لان القتل
من الثانى مرتفع اصلا والتعليل يشعر بذلك للعلم بان الامام لا يحكم بقتل هذا النوع واما الاول
فلانه لا نعلم ما حكم الامام بالنسبة فيه الى النوع القتل الذى يقتله به وايضا فقتله بعد انقضاء

الحرب الى الامام فلا يجوز لغيره كما في الزاني المحصن ونحوه وكان تحقق العبارة نفي الجواز لا نفي الوجوب لما
عرفته من لتقرير ويمكن ان يكون نفي الوجوب على اصله بمعنى ان الاسير عجز عن المشي ولم يتمكن من ركوبه ولا من
ايصاله الى الامام فانه يحتمل هيهنا ان يقال يجب قتله لان القتل متعين عليه فلا يجوز للمسلم ان يتركه
ينصرف لما فيه من الاخلال بالواجب وتفويته الكفار فانه سيرجع عليهم ويذهب اليهم ولانه يؤدي
الى جعل ذلك وسيلة الى الخلاص بالحيلة وعلى ما بيناه لا يجوز قتله بل يتركه ويذهب وعليه العمل
لقول زين العابدين عليه السلم اذا اخذت اسيرا فعجز عن المشي ولم يكن معك محمل فارسله ولا تقتله فانك
لا تدري ما حكم الامام فيه ولو هدر وقتله مسلم او كافر فلا قصاص ولا دية لانه كافر لا امان له وتعزر
قاتله وكذا الحكم لو قتله قاتل من غير عجز **قوله** ويجب ان يطعم الاسير ويسقى وان اريد قتله اي وان
اريد قتله في ذلك الوقت الذي يحتاج فيه الى الطعام والشراب لقول الصادق عليه السلم الاسير يطعم
وان كان قد يقدم للقتل **قوله** ويكره قتله صبرا القتل صبرا هو الحبس للقتل فان اريد قتله قتل على
غير ذلك الوجه كذا فسره جماعة قال الصادق عليه السلم لم يقتل رسول الله صلى الله عليه واله رجلا
صبرا قط غير عقبة بن ابي معيط وقيل المراد به التعذيب حتى يموت وقيل قتله جهرا بين الناس وقيل
ان يتهدد بالقتل ثم يقتل **قوله** وحمل راسه من المعركة اي حمل راس الكافر المقتول لمدلول عليه بالمقام
ولو كان في حمله مكانة الكفار لم يكره **قوله** ولو سبي منفردا قيل يتبع السابي في الاسلام القول للشيخ ره
وابن الجنيد وابن البراج وقواه الشهيد ره في بعض فوايده وهو مذهب العامة اجمع وحجتهم في ذلك
ان الدين انما ثبت له تبعا وقد انقطعت تبعيته لابويه لانقطاعه عنهما واخراجه عن دارهما ومصيره
الى دار الاسلام تبعا لسابيه المسلم فكان تابعا له في دينه والظاهر قوله صلى الله عليه واله كل مولود
على الفطرة وانما ابواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه وهما معه فاذا انقطع عنهما وزالت التبعية انتفى
المقتضي لكفره فيرجع الى الفطرة ويظهر من المص التوقف فيه حيث جعله قولا وكذلك العلامة توقف
فيه في اكثر كتبه وفي القواعد قرب تبعيته له في الطهارة خاصة وتبعه عليه ولده في الشرح وهو
مذهب ابن ادريس واختاره المحقق الشيخ علي في حاشيته واحتجوا عليه باصالة الطهارة السالمة
عن معارضة تعين النجاسة وبلزوم الحرج المنفي لو حكم بنجاسته وبالاقتصار بالرخصة على موضع
اليقين وعندي في الاستدلال من الجانبين نظر فانا نمنع اولا انقطاع تبعيته لابويه بمجرد مفارقته لهما
واستقراره عند المسلم في دار الاسلام فانه لا دليل عليه مع تحقق الحكم قبل السبي بنجاسته بل قبل انفراده
عنهما الموجب لاستصحابه ولانتقاضه بما لو باعه بعد سبيهما معه فانه لا يحكم باسلامه عند الشيخ
وبما لو انفرد ولد الذميين عنهما بمسلم في دار الاسلام فانه لا يرتفع عنه حكم الكفر اجماعا مع تحقق المفارقة
فان قيل العلة مركبة من المفارقة وملك المسلم ودار الاسلام فلا يرد عليهما ما لا يجمع الاوصاف الثلثة
فان الملك في ولد الذميين غير متحقق قلنا هذه العلة يحتاج الى الدليل ومع ذلك دار الاسلام

وان ذكر في الدليل لا لكنه غير معتبر في نفسه مطلقا فان الثاني لو اقام به في دار الكفر للتجارة وغيرها
لحكموا بتبعيته له ايضا واما الملك فيتخلف قبل قسمة الغنيمة وبعد الاستقلال بالسبي والانفراد
فان الملك لم يتحقق لاحد عند جماعة منهم مع تحقق الحكم اللهم الا ان يمنعوا الحكم هنا على تقدير منع
الملك فينفي تخلف الولد عن ابويه وانقطاعه عنهما فان الظاهر ان حقيقة دليلهم يرجع اليه عملا بظاهر الخبر
وح فينتقض بما ذكرناه ثم لا شبهة في انه حيوان متفرع من حيوانين نجسين ومن ثم كان قبل الاسر نجسا
لان ذلك مقتضى الفرعية وانفراده عنهما ليس من المطهرات المعدودة واستصحاب الحكم في ذلك حجة
ومتى ثبت النجاسة ثبت الكفر واما الخبر فظاهره يدل على كون المولود على الفطرة وذلك يقتضي ان لا
يكون احد مرتدا من ملة وهذا الظاهر غير مراد منه ومن ثم حمله المرتضى ره على ان المعنى ان كل مولود
يولد ليكون على الفطرة فلا دلالة للحديث على مطلوبهم لان الكون انما يتحقق بعد البلوغ سلمنا
دلالته على مدعاهم لكن قوله وان ابواه يهودانه الخ يقتضي انه لا ينتقل الى الكفر عن الفطرة الا ان يكونا يهوديين
او نصرانيين فولد غيرهم من اهل الملل لا يدخل فيه الا ان يقال ان ذلك ثابت للاجماع على عدم الفرق
سلمنا لكن ذلك يتحقق بوجوده معهما وقتا ما بدليل نجاسته قبل السبي فان سبيهما ليس الا تاثيرهما
فيه ذلك فيستصحب مع العلم بمقتضى الخبر فيكون الخبر دليلا عليهم لا لهم لانه دل على كونهما **قوله**
قبل السبي بحكمهما في الدين فما الذي ازاله واما اصالة الطهارة فحجتها ان تقلب لتحقق النجاسة
بمجرد الولادة فيجب استصحابها وهو اصل سالم عن معارضة تعين الطهارة ودليل الحرج ليس بصالح
لتاسيس الحكم لتخلفه في موارد اعظم حرجا وضررا منه مع بقاء النجاسة كما لو استاجر المسلم ولد
الذمي مدة طويلة بل مطلق الكفار في المدة الطويلة ولم يقل احد بالحكم بالطهارة ح بسبب الحرج
اما الاقتصار بالرخصة على موضع اليقين فهو جيد في موضعه ان لم يكن هناك قايل بعدم التبعية
مطلقا فانه ح لا يجوز المصير اليه ويتعين اتباع احد القولين ويكون الاقتصار على الطهارة موضع
اليقين لكن الحكم بالطهارة ايضا من دون الاسلام انفكاك غير معهود شرعا الا انه مع عدم
القايل بالنجاسة غير ضاير ان شاء الله فلا باس بالعمل بهذا القول ولو فرض ان الطفل سبي مع
احدهما خاصة تبعه في الكفر على ما صرح به الشيخ على مع احتمال العدم على مذهبه لما تقدم من
ان الحكم بكفره في الخبر معلق على شيئين باحدهما الكن دلالة المفهوم ضعيفة ولو فرض انهما ماتا بعد
سبيهما معه فمقتضى دليل الشيخ تبعيته الان للسابي لكنه وافق هنا على عدم الحكم باسلامه محتجا
بانه مولود من كافرين فاذا ماتا او مات احدهما لم يحكم باسلامه كما لو كانا في دار الحرب وبانه كافر اصلي
فلم يحكم باسلامه بموت ابويه كالبالغ وهذه الحجة بعينها قايمة فيما لو انفرد عنهما والخبر على الوجه الذي
ذكروه متناول لهما بالفرق غير واضح ثم يتفرع على القولين امور **الاول** لو مات في يد المسلم قبل
البلوغ فعلى قول الشيخ يجب تغسيله وتكفينه والصلوة عليه ان بلغ الست ويستحب قبلها وعلى

القول الاخر لا يصح ذلك لانه بحكم الكافر كما لو مات مصاحبا لابويه وان كان ملكا للمسلم وحكم بطهارته
قوله لو بلغ اسير مسلما عند الشيخ وان لم يسمع منه الاعتراف بما يوجب الاسلام كما في دار الاسلام وعلى
القول الاخر لا يحكم بطهارته بعد البلوغ الا ان يظهر الاسلام كغيره من اولاد الكفار فينبغي لمن ابتلى بذلك
ان يعلمه ما يتحقق معه الاسلام قبل البلوغ ويتفطن عند تحقق البلوغ ليتصل الحكم بالطهارة قوله لو اشتبه
سنه وبلوغه بني على اصالة العدم فتستصحب الطهارة على القول الثاني الى ان يعلم وينبغي مراعاته عند
ظهور الامارات المفيدة للظن بالاختبار لغايته وتكرار الاقرار ما لعارض في مختلف الافاق قوله
عدم بيعه لغير المسلم على قول الشيخ وعلى القول الاخر يجوز مع احتمال العدم لتشبثه بالاسلام واتصافه
منه ببعض الاحكام بخلاف الكافر المحض ومن هو بحكمه وبهذا يظهر ان القول بتبعيته في الطهارة
خاصة ليس هو احوط القولين بل الحكم باسلامه احوط في الامر الاول والاخير قوله لو مات قريبه المسلم
وله وارث مسلم فعلى قول الشيخ يشاركه ان كان في درجته ويختص ان كان اقرب وعلى القول الاخر
الارث للاخر خاصة ولو فرض انه بلغ قبل القسمة مع تعدد الوارث واسلم شارك او اختص على الثاني
ولو لم يكن لقريبه الميت وارث سواه اشترى من التركة وورث على الاول وكان الميراث للامام على الثاني
الى غير ذلك من الاحكام اذا اسر الزوج لم ينفسخ النكاح هذا الحكم عندنا موضع وفاق وانما نبه به على
خلاف ابي حنيفة حيث حكم بالانفساخ بناء على طرد الملك ومنعه ظاهر فان الملك لا يحصل في الكبير
الا بالاسترقاق لا بمجرد الاسر والمراد بالزوج هنا البالغ بدليل ما ياتي من قوله ولو كان الاسير طفلا او
امراة انفسخ والفرق يتحقق الرق بمجرد الاسر فيهما دونه قوله ولو كان الزوجان مملوكين لم ينفسخ لانه
لم يحدث رق ولو قيل بتخيير الغانم في الفسخ كان حسنا ما استحسنه المص حسن كما لو ملكهما بالبيع والحق به في
التذكرة ما لو سباهما واحد وملكهما فلا ينفسخ النكاح الا بفسخه وكانه اراد به ما لو سباهما في حال الغيبة
من يدخل في اذن الامام عم فانه يملكهما دفعة ويتخير في نكاحهما والا كانت هي الاولى لانه مجرد السبي لا مدخل
له في الحكم بالنسبة الى الغانمين قوله ولو سبيت امراة فصولح اهلها على اطلاق اسير في يد اهل
الشرك فاطلق لم يجب اعادة المراة لفساد الصلح بكون احد عوضيه حرا ومن ثم لو كان ما لا جاز ووجب
اعادتها ما لم يكف قد استولدها مسلم كما نبه بقوله ولو اعتقت اي اطلقت وانما عبر بالعتق للحكم
بملكها الا بالاسر فردها الى الكفار اطلاق لها من التملك فكان كالعتق قوله وكذا لو كانت الحربية
حاملا من مسلم بوطي مباح كما لو وطئها بشبهة او بنكاح او متعة ان كانت كتابية قوله ولو اعتق عبدا
ذميا بالنذر فلحق بدار الحرب جاز استرقاقه وقيل لا لتعلق ولاء المسلم به قوله قيد العتق بكونه بالنذر
تنبيها على عدم جواز عتق العبد الكافر تبرعا ويصح بالنذر وهو احد الاقوال في المسئلة وللشيخ قول بجوازه
مطلقا وعليه يتفرع بالولاء فان شرطه كون العتق تبرعا والمص جمع بين العتق بالنذر وبين الولاء
وهما يتنافيان كما سياتي ويمكن حمله على ولاء يضمن الجريرة بان يتعاقد المولى والمعتق بعد العتق بحل

بحل ضمانها فيثبت ولاؤها وان كان الحمل بعيدا واصح القولين ح انه يسترق للعموم وتعلق الولاء لا
يمنع فان مات سايبة ثبت الولاء والا فلا قوله اذا اسلم عبد الذمي في دار الحرب قبل مولاه ملك نفسه بشرط
ان يخرج قبله ومنهم من لم يشترط خروجه والاول اصح اشتراط خروج العبد قبل مولاه الى دار الاسلام
في ملك نفسه هو الاقوى للخبر ولان اسلام العبد لا ينافي ملك الكافر له غايته انه يجبر على بيعه وانما
يملك نفسه بالقهر لسيده ولا يتحقق الا بالخروج الينا قبله ولو اسلم بعده لم يملك نفسه وان خرج الينا
قبله مع احتماله لاطلاق الخبر ومتى ملك نفسه امكن بعد ذلك ان يسترق مولاه اذا قهره والامر في
ذلك كالعبد قوله الغنيمة هي الفائدة المكتسبة سواء كسبت براس المال كارباح التجارات او غيره
او ما يستفاد من دار الحرب استطرد البحث عن مفهومها لغة بالمعنى العام مع ان المقصود هنا هو القسم
الثاني للتنبيه على ان مفهومها العام باق عندنا على اصله ومنه يستفاد وجوب الخمس في
ارباح التجارات ونحوها لعموم قوله تعالى ما غنمتم من شيء فان لله خمسه خلافا للعامة حيث خصوها
بالمعنى الثاني ونقلوها عن موضعها اللغوي الى غنايم دار الحرب او خصوها به قوله وقيل يجوز لهم
تناول ما لا بد منه كعليق الدابة واكل الطعام حكايته قولا يشعر بتوقفه فيه والاصح جوازه وقد ادعى
عليه العلامة الاجماع منا ومن العامة الا من شذ منهم وعدم قوله تعالى فكلوا مما غنمتم منها ولا خبار والا
ناطقة به ولا يشترط في تناول الطعام كونه ماكولا بالفعل بل كل ما يصلح له كالغنم فيجوز لهم ذبح ما
يحتاجون اليه لكن يجب رد جلودها الى الغنيمة لانها ليست ماكولة وان احتاجوا اليها للسقي والحذ
ولو فضل من الماكول فضلة وجب ردها ويجب الاقتصار على الاكل في دار الحرب والمفاوزة التي في
الطريق اما عمران دار الاسلام التي يمكن فيها الشراء فيجب الامساك فيها وتناول الادوية ونحوها في حكم
الطعام دون غسل الثوب بالصابون وان احتيج اليها قوله ويجوز اتلافه وابقاؤه للتخليل كالخمر
يستفاد من التخيير انه لا يجب ابقاؤه حتما رجاء التخليل لانه ليس ما لا بالفعل فيجوز اراقته ويعلم من
ذلك ان النجاسة لا تثبت بالقراين الحالية ما لم يحصل العلم بها والا لم يطهر خمرهم بالتخليل قوله
اذا باع احد الغانمين غانما شيئا او وهبه لم يصح ويمكن ان يقال يصح في قدر حصته ويكون الثاني احق
باليد على قول هذا الاحتمال مبني على ان الغانم يملك حصته من الغنيمة بالاستيلاء لا بالقسمة ويضعف
على تقديره بان حصته مجهولة فلا يصح بيعها وايضا فلا تعلم تعلق حقه بعين المبيع لجواز ان يخرج لعنوه
من الغانمين او يحصل في الخمس او الجعايل فالملك على تقديره ضعيف لا يفيد جواز نقله وقول المص
ويكون الثاني احق باليد المعطوف على قوله لا يصح لا على الاحتمال والمعنى ان البيع ونحوه وان لم يصح
لكن يكون المدفوع اليه احق بما وصل اليه من الدافع لو كان مما يجوز الانتفاع به كالطعام والعلف فلا يجوز
للدافع اخذه منه بناء على فساد البيع لانهما في الاصل متساويان فيه وقد يترجح القابض باليد كما يرجح
الاول حيث كان في يده بها وهذا القول قوي حتى لو كان المبيع طعاما بطعام كان كل واحد اولى من الاخر

بما وصل اليه وان كان ربويا ومثلهما في ذلك كالصنفين سابقا لان القهر يملكه عند عدم قرينة
للتخصيص فان ذلك يفيد اباحة التصرف فيما وصل الى كل منهما ولا يفيد ملكا حقيقيا فلا يضر فانه في
غير ما اذن لهما فيه شرعا **قوله** فحكمه حكم اللقطة وقيل تعرف سنة ثم تلحق بالغنيمة وهو تحكم القول الثاني
للشيخ ره اما تعريفه سنة فلانه مال ضايع فيكون بحكم اللقطة في وجوب التعريف واما جعله بعد ذلك
غنيمة فبناء على الظاهر من انه لو كان مالك لظهر فيكون ح بحكم اموال اهل الحرب وهو ضعيف لانه
لقطة حقيقة فيكون له ملكها وانما وجب تعريفه سنة لذلك فكيف يرجع غنيمة بعد التعريف
الموجب لجواز التملك وغيره من احكام اللقطة فمختار المص اقوى **قوله** اذا كان في الغنيمة من ينعتق
على بعض الغانمين قيل ينعتق نصيبه ولا يجب ان يشتري حصص الباقين وقيل لا ينعتق الا ان
يجعله الامام في نصيبه الخ مبنى القولين على ان الغانم هل يملك حصته بالاستيلاء او يملك بان
يملك وانما يحصل الملك الحقيقي بالقسمة قيل بالاول لان الاستيلاء على ما ليس بمعصوم من الاموال
سبب الملك ولزوال ملك الكفار به فلو لم يملكها المسلمون لكان ملكا بغير مالك وعلى هذا فيكون
القسمة تمييزا للحق كالمال المشترك وقيل كاشفة عن سبق الملك بالاستيلاء اذ يمكن زواله قبلها بالاعراض
والتلف وقيل بالثاني لان الامام يقسم الغنيمة بين الغانمين قسمة تحكم اجبار لا قسمة تراض منهم
واختيار ولو ملكوا حقيقة لم يجز الا برضاهم ولان حقهم يزول بالاعراض ولا شيء من المملوك كذلك
ولعدم وجوب الزكوة على احد منهم الا اذا تحقق القسمة فيجري في حولها ولدخول المولود بعد الحيازة
والمدد معهم وهو ينافي الملك وفي هذه الادلة نظر والاول لا يخلو من قوة وعليهما يتفرع هذه المسئلة
ونظايرها فعلى الاول ينعتق نصيبه منها ولا يسري عليه لان الملك قهري وهو اختيار الشيخ والعلامة
قوله كل ارض فتحت عنوة العنوة بفتح العين وسكون النون الخضوع والذل يقال عنا يعنو خضع و
ذل ومنه قوله تعالى وعنت الوجوه للحي القيوم والمراد هنا فتحها بالقهر والغلبة **قوله** وكانت محياة
فهي للمسلمين قاطبة والغانمون في الجملة المراد بكونها محياة كونها كذلك وقت الفتح ويثبت كونها
مفتوحة عنوة بنقل من يوثق بنقله واشتهاره بين المورخين ومن ذلك مكة المشرفة وسواد العراق
وبلاد خراسان والشام وجعل بعض الاصحاب من الادلة على ذلك ضرب الخراج من الحاكم وان كان
جائرا واخذ المقاسمة من ارتفاعها عملا بان الاصل في تصرفات المسلمين الصحة وكونها عامرة وقت الفتح
بالقراين المفيدة للظن المتاخم للعلم كتقادم عهد البلد واشتهار تقدمها على الفتح وكون الارض
مما يقضي القراين المذكورة بكونها مستعملة في ذلك الوقت لقربها من البلد وعدم المانع ونحو ذلك
مما لا ينضبط الا بالامارات المفيدة للعلم او ما يقاربه **قوله** والنظر فيها الى الامام هذا مع ظهوره
وبسط يده واما مع غيبته كهذا الزمان فكل ارض يدعي احد ملكها بشراء وارث ونحوهما ولا يعلم فساد
دعواه تقر في يده كذلك لجواز صدقه وحملا لتصرفه على الصحة فان الارض المذكورة يمكن تملكها بوجوه

منها احياؤها ميتة ومنها بيعها تبعا لاثار المتصرف فيها من بناء وغرس ونحوهما كما سياتي
وما لا يد عليه لاحد مملكة فهو للمسلمين قاطبة كما مر الا ان ما يتولاه الجاير من مقاسمتها وخراجها
يجوز لنا تناوله منه بالشراء وغيره من الاسباب المملكة باذن ائمتنا عليهم السلم لنا في ذلك وقد ذكر
الاصحاب انه لا يجوز لاحد جحدها ولا منعها ولا التصرف فيها الا باذنه بل ادعى بعضهم الاتفاق عليه وهل
يتوقف التصرف في هذا القسم منها على اذن الحاكم الشرعي ان كان متمكنا من صرفها في وجهها بناء على
كونه نايبا عن المستحق ع ومفوضا اليه ما هو اعظم من ذلك الظاهر ذلك وح فيجب عليه صرف حاصلها
في مصالح المسلمين كما سيأتي ومع عدم التمكن امرها الى الجاير واما جواز التصرف فيها كيف اتفق لكل احد
من المسلمين فبعيد جدا بل لم اقف على قايل به لان المسلمين بين قايل باولوية الجاير وتوقف التصرف على اذنه و
بين مفوض للامر الى الامام العادل عليه السلم فمع غيبته يرجع الامر الى نايبه فالتصرف بدونهما لا دليل
عليه وليس هذا من باب الانفال التي اذنوا عليهم السلم لشيعتهم في التصرف فيه حال الغيبة لان ذلك
حقهم فلهم الاذن فيه مطلقا بخلاف الارض المفتوحة عنوة فانها للمسلمين قاطبة ولم ينقل عنهم عليهم السلم
الاذن في هذا النوع وكيف كان فظاهر الاصحاب ان الخراج والمقاسمة لازم للجاير حيث يطلبه او
يتوقف على اذنه **قوله** ولا يجوز بيعها ولا وقفها ولا هبتها اي لا يصح شيء من ذلك في رقبتها مستقلة
اما فعل ذلك بها تبعا لاثار المتصرف من بناء وغرس وزرع ونحوها فجاير على الاقوى فاذا باعها بايع
مع شيء من هذه الاثار دخلت في البيع على سبيل التبعية وكذا الوقف وغيره ويستمر كذلك ما دام
شيء من الاثار باقيا فاذا ذهبت اجمع انقطع حق المشتري والموقوف عليه وغيرهما عنها هذا ذكره
جمع من المتاخرين وعليه العمل **قوله** ويصرف الامام حاصلها في المصالح المراد بالمصالح مصالح
المسلمين مثل بناء القناطر والمساجد وترتيب ائمة الصلوات والمؤذنين والقضاة ونحو ذلك
قوله وما كان مواتا وقت الفتح فهو للامام عليه السلم خاصة ولا يجوز احياؤه الا باذنه ان كان موجودا
موات هذه الارض يلحق بالانفال لا يجوز احياء شيء منها الا باذن الامام عليه السلم مع ظهوره وفي
حال الغيبة يملكه المحيي ويعلم الموات بوجوده الان مواتا مع عدم سبق اثر العمارة القديمة عليه
وعدم القراين الدالة على كونه عامرا قبل ذلك كسواد العراق فان اكثره كان معمورا وقت الفتح و
بسببه سميت ارض السواد وما يوجد منها عامرا الان يرجع فيه الى قراين الاحوال كما مر قيل ومنها
ضرب الخراج واخذ المقاسمة من ارتفاعها فان انتفى الجميع فالاصل يقتضي عدم تقدم العمارة فيكون
ملكا لمن في يده **قوله** ولو تصرف فيها من غير اذنه كان على المتصرف طسقها فارسي معرب واصله
تسو والمراد به اجرتها **قوله** ويملكها المحيي عند عدمه من غير اذن اي في حال غيبته واطلاق المحيي
يشمل المومن والمخالف والكافر وقد صرح به الشهيد ره في بعض ما نقل عنه ويحتمل كون الحكم مختصا
بشيعته عملا بظاهر الاذن **قوله** وكل ارض فتحت صلحا فهي لاربابها وعليهم ما صالحهم الامام

هذه تسمى ارض الجزية اذ ليس على اهلها الكفار سوى المال المضروب على الارض اذا لم يقع الصلح على
ان الارض للمسلمين والا كانت كالمفتوحة عنوة كخيبر وانما تكون ارض جزية ويلزمهم ما صولحوا عليه ما
داموا عليهم الكفر فلو اسلموا صارت كالارض التي اسلم اهلها عليها طوعا ملكا لاربابها بغير عوض قوله
وكل ارض اسلم اهلها عليها فهي لهم على الخصوص وليس عليهم سوى الزكوة اذا حصلت شرايطها
هذا هو القسم الثالث من اقسام الارض وهي ارض من اسلم اهلها عليها طوعا وقد عد من ذلك المدينة
المشرفة والبحرين واطراف اليمن وهذه تترك في يد اربابها ملكا لهم يتصرفون فيها كيف شاؤا اذا
اقاموا بعمارتها فلو تركوها وخربت كانت للمسلمين قاطبة وكان للامام يقبلها ممن يعمرها بما شاء
قوله كل ارض ترك اهلها عمارتها كان للامام عليه السلم يقبلها ممن يقوم بها وعليه طسقها لاربابها
وذلك كالارض المتقدمة التي اسلم عليها اهلها وارض الجزية وغيرها من المملوكات ولا ينحصر اجرتها فيما
تقبل به الامام بل لهم الاجرة وما زاد من مال التقبيل لبيت المال لما تقدم من ان حاصلها يصير للمسلمين
قوله وكل ارض موات سبق اليها سابق فاحياها كان احق بها وان كان لها مالك معروف فعليه
طسقها الارض الموات لا يخ اما ان تكون مواتا من اصلها بحيث لم يجر عليها يد مالك او لا والاولى
للامام عليه السلم لا يجوز احياؤها الا باذنه في حال الحضور عم وفي غيبته يملكها المحيي وان جرى عليها
يد مالك ثم خربت فلا يخ اما ان تكون قد انتقلت اليه بالشراء ونحوه او بالاحياء والاولى لا تزول
ملكه عنها بالخراب اجماعا نقله العلامة في التذكرة عن جميع اهل العلم والثانية وهي التي ملكت بالاحياء
لا يخ اما ان يكون مالكها معينا او غير معين والثانية تكون للامام عم من جملة الانفال يملكها المحيي
لها في حال الغيبة فان تركها حتى خربت زال ملكه عنها وجاز لغيره تملكها وهكذا والاولى وهي التي
خربت ولها مالك معروف فقد اختلف الاصحاب في حكمها فذهب الشيخ الى انها تبقى على ملك مالكها
لكن يجوز احياؤها للغير ويبقى اجرتها لكن عليه طسقها لمالكها واختاره المص وذهب اخرون الى انها
تخرج عن ملك الاول ويسوغ احياؤها لغيره ويملكها المحيي واختاره العلامة وهو الاقوى والاخبار
الصحيحة دالة عليه وشرط في الدروس اذن المالك فان تعذر فالحاكم فان تعذر جاز الاحياء بغير اذن
ودليله غير واضح وفي المسئلة قول اخر وهو عدم جواز احيائها مطلقا بدون اذن مالكها ولا يملكها
بالاحياء كالمنتقلة بالشراء وشبهه واختاره المحقق الشيخ علي ره وليس شواهد من الاخبار الا ان الاولى
اقوى واصح سندا واوضح دلالة وباقي الاقوال مطرح قوله كالجعايل والسلب السلب بفتح اللام المال
المتصل بالمقتول كالثياب والعمامة والقلنسوة والدرع والمغفر والبيضة والجوشن والسلاح والدابة
المركوبة والجنيبة الذي يستعين به ونحوها وفي اشتراط كونه مع ذلك محتاجا اليه في القتال نظر وعدم
الاشتراط لا يخ من قوة وهو اختيار الشيخ وتظهر الفايدة في مثل الهميان الذي للنفقة والمنطقة و
الطوق المتخذ للزينة قوله ومما رضخ للنساء الرضخ العطاء الذي ليس بالكثير والمراد هنا العطاء الذي

لا يبلغ سهم الفارس ان كان المرضخ له فارسا ولا الراجل ان كان راجلا والخنثى المشكل في حكم المرأة لعدم
العلم بالذكورية التي هي شرط وجوب الجهاد وقيل له نصف سهم ونصف رضخ كالميراث قوله وقيل بل
يخرج الخمس مقدما عملا بالاية والاول اشبه تقديم السلب والجعايل على الخمس متجه لخروجها عن اسم الغنيمة
التي اوجب الله تعالى فيها الخمس بالاية واما تقديم الرضخ عليه فغير واضح لان الرضخ في الحقيقة نوع من
قسمة الغنيمة غايته انه ناقص عن السهام وذلك غير مانع كما ان نقصان سهم الراجل عن سهم الفارس
غير مؤثر في تقديم الخمس عليه واطلاق اسم الغنيمة على المال المدفوع رضخا واضح فوجوب الخمس فيه قوي
وفي الخ قدم الخمس على الجميع ان لم يشترط الامام لارباب الحقوق حقوقهم من غير خمس والاوسط اوسط
قوله حتى الطفل ولو ولد بعد الحيازة قبل القسمة الطفل لغة المولود وهو يشمل الذكر والانثى لكن المراد
هنا الذكر بقرينة المقام لما تقدم من ان الانثى لا سهم لها واطلاق الفتاوى يقتضي عدم الفرق بين
كونه من اولاد المقاتلة وغيرهم وبين حضور ابويه او احدهما وعدمه قوله وكذا من اتصل بالمقاتلة من
المدد لحقوا بهم ليقاتلوا معهم لا بمجرد المشاركة او غيرها من الاغراض كما لو كان تاجرا او بيطارا نعم
لو قصد والجهاد والصحبة معا استحقوا ولو اشتبه الحال قال الشيخ يسهم لهم لانهم حضروا و
السهم يستحق بالحضور لا مع عدم علمه وهو حسن قوله وللفارس سهمين وقيل ثلاثة والاول الاظهر
المشهور الاول وعليه العمل وان كان في المستند من جهة النقل ضعف قوله ولا يسهم من الخيل والقحم
والرازح والضرع لعدم الانتفاع بها وقيل يسهم مراعاة للاسم وهو حسن القحم بفتح القاف وسكون
الحاء الكبير الهرم والرازح بالراء المهملة ثم الزاي بعد الالف ثم الحاء المهملة قال الجوهري هو الهالك هزالا
او المراد هنا الضعيف الذي لا يقوى بصاحبه على القتال والضرع بفتح الضاد المعجمة والراء هو
الصغير الذي لا يركب كذا فسره الفقهاء وفي الصحاح الضرع بالتحريك الضعيف وان فلانا الضارع
الجسم اي نحيف ضعيف والقول بالمنع من السهام له لابن الجنيد ورده العلامة وجماعة وما اختاره
المص لا باس به قوله ولو كان صاحبه حاضرا كان لصاحبه سهما وليس مع ذلك الاجرة على الغاصب
قوله والاعتبار بكونه فارسا عند حيازة الغنيمة لا بدخوله المعركة لا اشكال في عدم اعتباره
عند دخول المعركة وانما الكلام في اشتراط كونه على الوصف عند الحيازة او يعتبر كونه كذلك عند القسمة
لانه محل اعتبار الفارس والراجل ليدفع اليها حقهما فالذي اختاره المص واكثر الجماعة الاول
وهو اصح على القولين بانه يملك بها فلا يتحقق الملك الا بذلك ونبه على اعتبار الثاني استحقاق
المولود والمدد اللاحق بعد القسمة وقبل القسمة واختاره المحقق الشيخ علي ره ولا باس به وقد اختلف
نسخ القواعد في هذه المسئلة ففي بعضها اعتبار الحيازة لا القسمة كما هنا وفي بعضها اعتبارها
الى القسمة وفي بعضها اعتبار الحيازة فلا بد من وجوده فارسا في الحال باسرها من الحيازة الى القسمة وفي
بعضها اعتبار الحيازة او القسمة وظاهره الاكتفاء باحدهما ويحتمل ان يكون موضع تردد واختيار

ولسنه على القولين المتقدمين الدال على انه وقت الملك هل هو الحيازة او القسمة قوله والجيش يشارك
السرية في غنيمتها اذا صدرت عنه وكذا يشاركه السرية في غنيمته وهو موضع وفاق فلا وجه لذكره وكذا لو
تعددت السرايا الصادرة من جيش واحد فان كلا منها يشارك الاخر ومثله الرسول المتقدم من الجيش لمصلحة
والدليل والطليع والجاسوس ونحوهم قوله ويكره تاخير قسمة الغنيمة في دار الحرب لا لعذر ولا اشكال
في جواز القسمة حيث شاء وانما الخلاف في الاولوية فالمشهور ان القسمة في ارض العدو هي الاولى وان
التاخير مع عدم العذر كالخوف من المشركين او قلة العلف ونحوهما مكروه وابن الجنيد عكس الحكم فاختار
انه لا يقسم الا بعد الخروج من ديارهم والمختار الاول ومستنده فعل النبي صلى الله عليه واله فانه كان يفعل
رواه عنه الخاصة والعامة قوله وكذا يكره اقامة الحدود فيها علل ذلك بالخوف من ان يحمل المحدود العصبية
فيدخل الى دار الحرب واستثنوا من ذلك ما لو قتل مسلما عمدا فانه يقتص منه في دار الحرب لانتفاء المانع
ح وعلى هذا ينبغي استثناء جميع الحدود الموجبة للقتل كالرجم قوله فان حل وقت العطاء ثم مات كان لوارثه
المطالبة به وفيه تردد منشأ التردد من استحقاق المطالبة قبل الموت فيكون لوارثه ذلك كحق الشفعة
وغيره ومن انه لا يملك الا بالقبض وهو منتف ولا منافاة بين استحقاق المطالبة وعدم الملك بل عدم
استحقاق الوارث ذلك ايضا كما في مستحق الزكوة وغيرها من الحقوق لو مات بعد المطالبة بها وقبل
القبض وبهذا اظهر ضعف القول الاول قوله قيل ليس للاعراب من الغنيمة شيء وان قاتلوا مع المهاجرين
ويعني بهم من اظهر الاسلام ولم يصفه هذا هو المشهور بين الاصحاب وبه رواية حسنة وان النبي صلى الله
عليه واله صالح الاعراب على ان يدعهم في ديارهم ولا يهاجروا وعلى انه ان دهمه ان يستنفرهم ويقاتل بهم وليس
لهم في الغنيمة نصيب وانما انكره ابن ادريس بناء على اصله وحكاية المص له قولا يشعر بتردده فيه
والمراد بالاعراب هنا من كان من اهل البادية وقد اظهر الشهادتين على وجه حكم باسلامه ظاهرا ولا
يعرف من معنى الاسلام ومقاصده واحكامه سوى الشهادتين قوله لا يستحق احد سلبا ولا نفلا في
بدأه ولا رجعة الا ان يشترط الامام فقد تقدم تعريف السلب بالتحريك واما النفل بالفتح ايضا فهو
ما يجعله الامام لبعض المجاهدين من الغنيمة بشرط مثل ان يقول من قتل فلانا المشرك او حمل الراية
او عمل كذا فله كذا بحسب ما يراه من المصلحة والبداه بفتح الباء وسكون الدال ثم الهمزة المفتوحة
المرة الاولى او عند دخول الجيش الى دار الحرب والرجعة الثانية او عند رجوعهم قوله ولو عرفت بعد
القسمة فلاربابها القيمة من بيت المال وفي رواية تعاد على اربابها القيمة والوجه اعادتها على المالك
ويرجع الغانم بقيمتها على الامام مع تفرق الغانمين ما ذكره من الوجه هو الوجه لكن يشترط تفرق
الغانمين والا ارتجعت اليمين ونقضت القسمة والظاهر ان الحكم مع تفرقهم وانحصارهم بحيث لا يعسر
جمعهم كذلك ولو كان الحق معهم بالسوية كالمال الممتزج متساوي الاجزاء لم يحتج الى نقضها بل يرجع على
كل واحد بالنسبة المراد برجوعه على الامام رجوعه بالقيمة على بيت المال يدفعها اليه الامام لا من خاصة

قوله ومن شبهة كتاب وهم المجوس نبه بقوله شبهة كتاب على ان ما بايدي المجوس غير معلوم كونه كتابهم
لما ورد من انهم قتلوا نبيهم واحرقوا كتابهم وكان باثني عشر الف جلد ثور وفي ايديهم صحف يزعمون
انها من ذلك فاقروا على دينهم لهذه الشبهة وقول النبي صلى الله عليه واله سنوا بهم سنة اهل الكتاب
وخالف في ذلك ابن ابي عقيل فالحقهم بباقي المشركين قوله سواء كان عربا او عجما نبه به على خلاف بعض
العامة حيث زعموا ان الجزية لا تؤخذ من العرب وهو مردود بالاجماع منا ومن فريقهم وفعل النبي صلى الله
عليه واله فانه اخذها منهم وزعم جماعة من العرب ان نصارى تغلب من العرب لا تؤخذ منهم الجزية
بل تؤخذ منهم الصدقة مضاعفة وذهب ابن الجنيد منا الى عدم اخذها منهم ايضا لا لذلك بل لانهم
لا يقروا على دينهم لاخلالهم بالشرط الذي شرطه عليهم رسول الله صلى الله عليه واله من انهم
لا ينصروا اولادهم واستقربه في المخ محتجا بانهم انتقلوا الى النصرانية بعد الفتح ولا يكون مقبولا
قوله ولو ادعى اهل حرب انهم منهم وبذلوا الجزية لم يكلفوا البينة وقد اقروا ولو ثبت خلافها
انتقض العهد انما لم يكلفوا البينة لان الدين امر قلبي وشعائره الظاهرة ليست جزء امنه فربما
تعذر اقامة البينة ولقبول قولهم في دينهم الذي يدينون به ويتحقق ثبوت خلافها باخبار شاهدين
عدلين اطلاعهم عليهم بخلاف ما يزعمونه وان كان العدلان منهم بان اسلما وبعد اسلامهما اخبرا
بذلك لا باقرار الواحد منهم بالنسبة اليهم وان قبل في حقه وحيث ثبت خلاف مقامهم و [مدعاهم]
ينتقض العهد بجواز اغتيالهم ولا يجب ردهم الى ما منهم والفرق بينهم ومن تقدم من اهل
الحرب الذين يتوهمون الامان فتوجب لهم الجزية عليها ولا بفساد السبب الموجب للامان
لتعليقه على شيء يعلمون عدمه فيكون نفي الامان عندهم معلوما قوله وهل يسقط عن الهم قيل
نعم وهو المروي وقيل لا الرواية بالسقوط ضعيفة ومثله الاعمى والراهب وفصل بعضهم
بانه ان كان ذا رأي وقتال اخذت منه والا فلا والاقوى الوجوب مطلقا للعموم قوله وقيل
يسقط عن المملوك هذا هو الاجود بناء على انه لا يقدر على شيء وروي انها تؤخذ منه قوله ولو قتل
الرجال قبل عقد الجزية فسال النساء اقرارهن ببذل الجزية قيل يصح وقيل لا وهو الاصح ما اختاره
المص هو الاقوى لان النساء لا جزية عليهن نعم لو كن في حصن ولم يكن فتحه جاز عقد الامان لهن
كما لو طلبهن ذلك من دار الحرب ولا جزية في الموضعين قوله ولو كان بعد عقد الجزية كان الاستصحاب
حسنا المراد بالاستصحاب هنا استصحاب العقد الذي وقع مع الرجال واثبات الجزية على النساء
وما حسنه المص غير واضح فانه كما يمتنع اقرارهن بالجزية ابتداء فكذا استدامة العقد السابق فالمنع
في الموضعين اقوى وقال الشارح التردد ان معنى الاستصحاب استدامة الامان للنساء من غير
ضرب الجزية عليهن حيث قد ثبت لهن الامان مع الرجال ضمنا فيستصحب الوفاء وهذا التوجيه غريب
فان السياق انما هو في بذل الجزية لا في الامان خاصة قوله فان كان اتفق وقتا قيل يعمل بالاغلب قوله

الاقوى ان المجنون لا جزية عليه مطلقا الا ان يتحقق له افاقة سنة متوالية لاطلاق النص **قوله** وما قرره
الامام عليه السلم محمول على اقتضاء المصلحة في تلك الحال هذا جواب عن حجة بعض الاصحاب حيث حكم بانها
مقدرة بما قدره علي عليه السلم وهو على الفقير اثني عشر درهما وعلى المتوسط اربعة وعشرون درهما وعلى الغني
ثمانية واربعون في كل سنة وتقرير الجواب ان ذلك محمول على اقتضاء المصلحة في ذلك الوقت هذا التقرير
فلا يجب العمل به لو اقتضت المصلحة خلافه ومما يؤيد ذلك ان عليا عليه السلم زاد في الموضع عما قدره النبي
صلى الله عليه واله بحسب ما رآه من المصلحة فكذا القول في غيره وهذا هو الاقوى ومختار الاكثر **قوله**
ومع انتفاء ما يقتضي التقدير يكون الاولى اطراحه تحقيقا للصغار اي حيث بينا ان التقدير على ع
لا يقتضي الاستمرار وانتفى ما يقتضي التقدير فالاولى اطراحه وعدم اعلام الذمي بقدر ما عليه بل
يؤخذ منه الى ان ينتهي الى القدر الذي اقتضت المصلحة تحقيقا لمعنى الصغار المذكور في الاية فان
المشهور في تفسيره ان التزام الجزية على ما يحكم به الامام من غير ان يكون مقدرة والتزام احكامنا عليهم واقتصر
بعضهم فيه على الوصف الثاني وفسره بعضهم بان يؤخذ الجزية من الذمي قائما والمسلم جالسا
ويقيل فيه ذلك وزاد في التذكرة ان الذمي يخرج يده من جيبه ويحني ظهره ويطاطي راسه ويصب
ما معه في كفة الميزان وياخذ المستوفي بلحيته ويضرب في لهزمته واللهزمتان في اللحية مجمع اللحم
بين الماضغ والاذن **قوله** ولا يجمع وقيل بجوازه ابتداء وهو الاشبه احترز بقوله ابتداء عما لو وضعها
على راس بعض منهم وعلى راس بعض اخر فانتقلت الارض التي وضعت عليها الى من وضعت على راسه
فانه يجتمع عليه الامران لكن ذلك ليس ابتداء بل بسبب انتقال الارض اليه والقول بعدم جواز الجمع هو
الظاهر من صحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم وهو الاولى **قوله** ويجوز ان يشترط عليهم مضافا
الى الجزية ضيافة مارة العساكر ويحتاج ان تكون الضيافة معلومة بان يقدر القوت والادم وعلف
الدواب وجنس كل واحد منها او وصفه بما يرفع الجهالة وعدد ايام الضيافة كما فعله النبي صلى الله عليه
واله مع نصارى نجران وغيرهم وكما يجوز اشتراط ضيافة مارة العساكر يجوز شرط ضيافة مطلق المارة
من المسلمين بل هذا هو المشهور في الاخبار والفتاوى وهو الذي شرطه النبي صلى الله عليه واله **قوله**
ولو اقتصر على الشرط وجب ان يكون زائدا على اقل مراتب الجزية اي اقتصر على شرط الضيافة من غير ان يصرح
بكونها مضافة الى الجزية كما صرح في القسم الاول فان الاطلاق ايضا يقتضي المغايرة ويجب كونها
زائدة على اقل ما يمكن فرضه جزية كدينار مثلا فانه اقل ما يوضع على الفقير بناء على ما ورد في بعض الاخبار
من التقدير وعلى القول بعدمه يكون الضيافة زائدة على اقل ما يقتضي المصلحة وضعه عليهم من الجزية
لا يقتضي الاطلاق كون الضيافة عين نفس الجزية للتاسي بالنبي صلى الله عليه واله فانه شرط الضيافة
زيادة عن الدينار الذي رتبه على كل نفس ولانه لو شرط الضيافة من الجزية او كان الاطلاق يقتضيه ولم
يرد منهم احد حتى حال الحول بغير جزية ولان مصرف الجزية مصرف الغنيمة بخلاف الضيافة فانها لا يختص

بذلك بل يجوز اشتراطها لساير المسلمين ولا بد معها من جزية وبهذا التفسير صرح العلامة في التذكرة
وغيرها وربما احتملت العبارة ونظايرها معنى اخر وهو ان يكون المراد انه مع الاقتصار على شرط الضيافة
عليهم من غير ان يذكر الجزية يكون الضيافة قايمة مقام الجزية في ضمنها وتكون في قوة جزية وضيافة وعلى هذا
الاحتمال ينبغي اختصاص ما قابل الجزية من الضيافة باهل الفيء ويظهر العبارة في قيام الاحتمال عبارة
القواعد والحق ان المراد هو المعنى الاول وبه صرح في التذكرة محتجا عليه بفعل النبي صلى الله عليه واله و
استلزام شرط الضيافة من الجزية سقوطها لو لم يمر بهم احد **قوله** ولو اسلم قبل الحول او بعده قبل
الاداء سقطت الجزية على الاظهر الخلاف في الثاني خاصة وهو ما لو اسلم بعد الحول وقبل الاداء
ووجه السقوط ان الجزية لا تؤخذ من اوان الاسلام يجب ما قبله وان اخذها مشروطة بالصغار
الممتنع على المسلم وهو حسن ووجه العدم انها حين تستحق قبل الاسلام ولا يسقط بالاسلام كالصغار
كالخراج والدين والفرق على الاول انها عقوبة فلا يتحقق مع الاسلام بخلاف الدين ولا فرق بين ان يسلم
ليسقط عنه الجزية او لا خلافا للشيخ ويستثنى من اسلامه قبل الحول ما لو كان قبل دفع قسط ما
مضى من المدة قبل الاسلام فان الوجه عدم رده عليه كما لو دفعها بعد الحول وقبل الاسلام
واختاره في التذكرة مع احتمال رده بناء على سقوطه كما لو يسقط التخلف والفرق تحقق الصغار
للمسلم في الثاني دون الاول **قوله** ويخرجون عن الذمة لمخالفة هذين الشرطين لا فرق في ذلك بين ان
يشترط عليهم في العقد او لا وفي حكمها الشرط السادس وهو التزامهم احكام المسلمين لان الصغار
لا يتحقق بدونه على المختار من تفسيره فكان ذكره هنا اولى واعلم ان الشرط الاول والاخير لا بد من
ذكرهما في عقد الذمة لفظا ولا يجوز الاخلال بهما ولا باحدهما ولا يعتد بعقد الذمة من دونهما واما
الشرط الثاني فاطلاق العقد يقتضيه ولا يجب التعرض لذكره ومخالفته ينقض العهد وان لم
يشترط فيه واما باقي الشرايط فانما ينقض العهد بمخالفتها مع شرطها في متن العقد والا فلا **قوله**
ولو سبوا النبي صلى الله عليه واله قتل الساب وكذا القول في سب باقي الانبياء والملائكة
ومثلهم الامام ع عندنا ويجوز قتله لكل سامع مع الامن ولا يتوقف على اذن الامام او نايبه وان
امكن وينتقض عهده **قوله** ولو تظاهروا بذلك نقض العهد وقيل لا ينقض الاقوى انه لا ينتقض
الا مع شرطه في العقد والاخلال به وللشيخ ره قول بعدم النقض به وان شرط عليهم انه لا ضرر فيه
على المسلمين وهو ضعيف ومثله القول في الشرط الخامس والتفصيل فيهما بالشرط وعدمه اقوى **قوله**
وهل له قتلهم واسترقاقهم ومعاداتهم قيل نعم وفيه تردد ينشأ من انهم دخلوا دار الاسلام بامان فوجب
ردهم الى مامنهم ومن فساد الامان من قبلهم فلم يبق لهم امان ولا شبهة امان فيتخير الامام فيهم
بين القتل والاسترقاق والمن والفداء وهو الاقوى **قوله** ويكره ان يبدا الذمي بالسلام هذا هو
المشهور وظهر من التذكرة التحريم والمطلق في الاخبار يدل عليه وعلى تقدير بداءة الذمي فليقتصر من جوابه

على قوله وعليك للخبر وفي التذكرة يرد بغير السلام بان يقول هداك الله وانعم الله صباحك واطال
الله بقاك ولو رد بالسلام اقتصر على قوله وعليك انتهى ولو اكمل له الجواب بالسلام فالظاهر كراهته
ايضا ان لم نقل بتحريم ابتدائه ولو اضطر المسلم اليه لكونه طبيبا يحتاج اليه ونحو ذلك لم يكن له
يكره له السلام عليه ولا الدعاء له لصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الكاظم عليه السلام وفيه انه لا ينفعه دعاؤك
واما التسليم على باقي الملل والرد عليهم فلم يتعرضوا له والظاهر تحريمه مع عدم الضرورة وينبغي ان يقول
عند ملاقاتهم السلام على من اتبع الهدى كما فعله النبي صلى الله عليه وآله بمشركي قريش قوله ويستحب
ان يضطر الى اضيق الطرق بمعنى منعهم من جادة الطرق اذا اجتمعوا هم والمسلمون فيه واضطرارهم
الى طرفه الضيق لقوله عليه السلام لا تبدؤوا اليهود والنصارى بالسلام فاذا لقيتم احدهم في طريق
فاضطروه الى اضيقه ولكن المضيق بهم بحيث لا يقعون في وهدة ولا يصدمون جدارا ولو خليت
الطريق من مرور المسلمين فلا باس بسلوكهم حيث شاؤوا قوله لا يجوز استيناف البيع والكنايس
في بلاد الاسلام ظاهر كلامهم في هذا المقام ان البيع والكنايس لليهود والنصارى فعلى هذا يكون معبد
اليهود محلا لذكره وكان عليه التنبيه بذكرها في المعابد كالصوامع والراهب وغيرها من انواع البيوت
المسجد لصلاتهم وعباداتهم لاشتراك الجميع في الحكم وهو المنع من احداثه في ارض المسلمين قوله
سواء كان البلد مما استجده المسلمون مثل الكوفة وبغداد والبصرة وسر من راى وحلة بلاد الجزاير
واحترز بالاستيناف عما لو كان الذمة فامرت على حالها قوله او فتح عنوة ولا باس بما كان قبل الفتح
لا خلاف في المنع من احداث ذلك بالارض المفتوحة عنوة لانها صادفت ملكا للمسلمين واما ما
كان موجودا قبل الفتح فان هدمه المسلمون قبل الفتح لم يجز تجديده لانه بمنزلة الاحداث في ملك المسلمين
وان لم يملك غيره فالمشهور وجوب اقرارهم لهم ولم ينقل المص والاكثر في ذلك خلافا ونقل في التذكرة
عن الشيخ انه لا يجوز ابقاؤه لما تقدم من الدليل على المنع من الاحداث والعمل على المشهور وقد
فتح للصحابة كثيرا من البلاد عنوة ولم يهدموا شيئا من الكنايس وحصل الاجماع على ذلك فانها
موجودة في بلاد الاسلام من غير نكير وتردد في التذكرة حيث نقل المنع عن الشيخ بما كنا عليه قوله
واذا انهدمت كنيسة مما لهم استدامتها جاز اعادتها وقيل لا وجه الجواز ان اقرارهم على ابقائها
يقتضي الاعادة فانها تخرب على تطاول الازمان ولان الاعادة مساوية للاستدامة ولان المعابد من ضرورات
الاديان فاذا اقروا على مكة من اتخاذ المعبد خرج منه الابتداء فبقي الاعادة وفي هذا الوجوه نظر ووجه
المنع قوله عليه السلام لا كنيسة في الاسلام قوله ويجوز مساواته على الاشبه المراد ان يعلوا على بناء جيرانه
دون غيرهم من المسلمين والمنع من العلو موضع وفاق بين المسلمين واما المساواة فمنعها الشيخ
وجماعة لقوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولا باس به ولا فرق بين كون بناء الجار معتدلا او في
غاية الانخفاض نعم لو كان نحو السرداب لم يكلف الذمي بمثله لعدم صدق البناء وهل يعتبر في العلو

وعدمه نفس البناء او مجرد الهواء نظر وتظهر الفايدة فيما لو كان بيت الذمي على ارض مرتفعة ودار المسلم
في منخفضة فعلى الاول يجوز للذمي ان يرتفع عنه بحيث لا يبلغ طول حايط المسلم وعلى الثاني يعتبر ارتفاع
الارض عن المسلم من جملة البناء وقطع في الدروس بالاول وجوز مع انعكاس الحكم ان يرتفع الذمي الى
ان يقارب دار المسلم وان ادى الى الافراط في الارتفاع وليس ببعيد ثم المنع من ذلك لحق الدين لا لمحض
حق الجار ولا يقدح في المنع رضاء الجار قوله ولو انهدم لم يجز ان يعلو به على المسلم ويقتصر على المساواة
بناء على جواز المساواة ابتداء الاجود المنع فيقتصر على الادون قوله ولا غيره من المساجد عندنا ولو
اذن لهم يصح اذن على البناء للمجهول والمراد بالاذن المسلم اي لا يجوز دخول الذمي للمسجد باجماع
الامامية وان اذن له المسلم في الدخول ونبه به على خلاف اكثر العامة حيث جوزوا دخوله باذن المسلم
قوله ولا امتيارا هو افتعال من الميرة وهو الطعام وحكمه قوله ولا يجوز لهم استيطان الحجاز على
قول مشهور نسبه الى الشهرة لعدم الظفر بنص فيه من طرقنا لكن ادعى في التذكرة عليه الاجماع فالعمل
به متعين والقول بتحريم مطلق الحجاز اقوى عملا بدلالة العرف واللغة فيدخل فيه البلدان مع الطايف
وما بينها وانما سمي الحجاز الحاجز بين نجد وتهامة بكسر التاء بلد وراء مكة وقد يطلق على مكة انها متروكة قوله في
الاختيار والامتيار ومنه تردد من اجازه وحده بثلاثة ايام ومنشا التردد من اطلاق الامر باخراجهم منه
ومن ان المتبادر منه منع السكنى والقول بالجواز اشهر وشرط في التذكرة اذن الامام وجوزه الشيخ
باذنه وعيره اداء الحرم فلا يجوز لهم دخوله مطلقا قوله ولا جزيرة العرب وقيل المراد بها مكة والمدينة
واليمن ومحاليفها وقيل هي عدن الى ريف عبادان طولا الخ القول الثاني هو الاشهر بين اهل
اللغة وعليه العمل وانما سميت جزيرة لان بحر الهند وبحر الحبشة وبحر فارس والفرات احاطت بها
وانما نسبت الى العرب لانها منزلهم ومسكنهم ومعدنهم وعدن بفتح الدال بلد باليمن والريف
الارض التي فيها زرع وخصب والجمع ارياف وعبادان بفتح العين وتشديد الباء الموحدة جزيرة
يحيط بها شعبتان من دجلة والفرات ومحاليفها الكور واحدها مخلاف قوله وهي المعاقدة على
ترك الحرب مدة معينة اطلاق المعاقدة على ما ذكر يشتمل كونها بعوض وغير عوض وكلاهما جايز
وبه صرح في التذكرة فانه زاد في التعريف قوله بعوض وغير عوض وفي القواعد جعل بدل ذلك قوله
بغير عوض زيادة على التعريف واراد بذلك ان العوض ليس شرطا فيها لان ترك العوض فيها لازم بحيث
بنا فيها حسب يجوز اشتراط العوض منها وان لم تكن مبنية عليه لانه شرط شايع لا ينافي موضوعها
وهي جايزة اذا تضمنت مصلحة يمكن ان يريد بالجواز هنا معناه الاعم وهو ما عدا الحرام ليدخل فيه الوجوب
ح فيجوز للامام الهدنة مع المصلحة لكن مع حاجة المسلمين اليها لضعفهم ورجاء تالف الكفار و
دخولهم في الاسلام بحيث وبهذا صرح في القواعد ويمكن ان يريد به معناه الاخص فلا يجب قبولها
مطلقا وان كانت جايزة مع المصلحة وبهذا المعنى قطع في التذكرة لقوله تعالى وان جنحوا للسلم

فاجنح لها فيخير المسلم في فعل ذلك برخصه بقوله ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة ربما تقدم وان شاء قاتل
حتى يلقى الله شهيدا لقوله تعالى وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم قال وكذلك فعل مولانا الحسين عم
والفقراء الذين وجههم رسول الله صلى الله عليه وآله وكانوا عشرة فقاتلوا حتى قتلوا قوله اولما يحصل
به الاستظهار اي لرجاء حصول ذلك كزيادة القوة قوله ومتى ارتفع ذلك وكان في المسلمين قوة على
الخصم لم يجز اشار بقوله ذلك الى المذكور سابقا وهو اعتبار المصلحة اي ومتى ارتفعت المصلحة في
الهدنة لم يجز لوجوب قتل المشركين في كل عام الى ان يسلموا او يدخلوا في الذمة ان كانوا من اهلها وذلك
لا ينافي هدنة والمراد بالهدنة الممتنعة ما زادت مدتها عن اربعة اشهر لان الهدنة اربعة اشهر جائزة
مع المصلحة وبدونها لان الله تعالى سوغ ترك الحرب هذه المدة في اية السياحة وانما ترك القيد اتكالا
على ما يذكره عن قريب والحاصل ان ترك القتال اربعة اشهر سائغ بالمهادنة وغيرها فاذا طلبوا المهادنة
ذلك القدر كان سائغا وفي جوازها اكثر من ذلك خلاف ياتي قوله ولا يجوز اكثر من سنة على قول
مشهور لتحريم المهادنة وترك القتال مع المكنة اكثر من سنة مما لا خلاف فيه وقد صرح في التذكرة
بالاجماع على عدم جوازها اكثر من سنة كما ان جوازها اربعة اشهر فما دون اجماعي ايضا وانما الخلاف
فيما بين المدتين فنسبة المص الحكم الاول الى الشهرة ليس بجيد وكان الباعث له على ذلك استضعاف
دليله مع عدم تحقق الاجماع عنده وان لم يعلم بالمخالف فان كان ذلك لا يكون اجماعا كما نبه عليه المص
في اوايل المعتبر ووجه ضعف الدلالة ان الشيخ والجماعة احتجوا على ذلك بقوله تعالى فاذا انسلخ
الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم فانه اوجب القتال عند الانسلاخ وهو متحقق في كل
سنة مرة وفيه ان الامر لا يقتضي التكرار قوله وهل يجوز اكثر من اربعة قيل لا لقوله تعالى فاقتلوا
المشركين حيث وجدتموهم وقيل نعم لقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها والوجه مراعاة الاصلح
الوجه هو الوجه والجواب عن الاية الاولى ان الامر لا يقتضي الفور عند المحققين والسلم في الاية الثانية
بفتح السين وكسرها الصلح يذكر ويؤنث ومن ثم اعاد ضميرها اليه مؤنثا فان التانيث فيه افصح
واللام يجوز ان يكون بمعنى الى لان جنح بمعنى مال فتكون اللام هي المعدية للفعل ويجوز ان يكون تعديته للفعل
بنفسها وان تكون تعليلية بمعنى من اجلها قوله ولا تصح الى مدة مجهولة ولا مطلقا الا ان يشترط الامام
لنفسه الخيار في النقض متى شاء يمكن عود الاستثناء الى كل من الجملتين اعني المتضمنة للمدة المجهولة
والمتضمنة للاطلاق لاشتراكهما في الحكم وهو المنع اما في المطلق فلاقتضائه التابيد وهو غير جائز
واما في مجهول المدة فلانه عقد مشتمل على اجل فيشترط فيه العلم كغيره دفعا للغرر ووجه الجواز مع
شرط الخيار ارتفاع الجهالة المرح فان ذلك واقع بمشية الجميع قوله لكن يعاد على زوجها ما سلم اليها من
مهر خاصة الخ احترز بخاصة عن النفقة وغيرها مما غرمه عليها فانه لا تعاد عليه وكذا لا يعاد المهر له
اذا طلبه الزوج او وكيله من الامام او نائبه فيدفع اليه من بيت المال وان كانت عينه باقية

ويستفاد من قوله سلم اليها انه لو لم يكن قد سلم اليها المهر او بعضه لم يدفع اليه شيء والامر فيه كذلك
عملا بظاهر الاية وشرط بعض الاصحاب مع ذلك كون الطلب في العدة اذ لا زوجية بعد العدة فلا تفوت
حتى يعوض عنه بالمهر قوله ولو ماتت قبل المطالبة لم يدفع اليه وفيه تردد منشاؤه من ان الحيلولة حصلت
بالموت فلا يستحق مهرا او من سبق الاسلام عليه الموجب للحيلولة فيجب ويشكل بان الاستحقاق مشروط
بالمطالبة لا بمجرد الحيلولة ولم يتحقق الا بعد الموت فلم يؤثر اذ لم يمنع منها وانما منعه الموت والاقوى
انه لا شيء له قوله ولو شرط في الهدنة اعادة الرجال مطلقا قيل يبطل الصلح الى اخره الظاهر من الاطلاق
انه لم يقيد اعادة الرجال بقيد بل اطلق الاعادة ووجه البطلان تناول الاطلاق من لا يؤمن افتتانه وهو
غير جائز وعدم امكان حمل المطلق على ما يصح والاقوى البطلان ولو اريد بالاطلاق اشتراط اعادة من
يؤمن افتتانه ومن لا يؤمن مصرحا بذلك كان الشرط فاسدا قطعا ويتبعه فساد الصلح على الاقوى و
يمكن ان يريد هذا المعنى ويمكن نسبة البطلان الى القائل بناء على التردد في فساد العقد المشتمل
على شرط فاسد وسياتي في البيع ما يشعر بتوقف المص في ذلك كما هنا قوله ولا يتولى الهدنة على
العموم ولا لاهل البلد والصقع الا الامام او من يقوم مقامه احترز بالعموم عن هدنة غيرهما الاحاد
المشركين واهل القرية الصغيرة فانه جائز كما مر لان جواز امانهم يتضمن المهادنة على ترك الحرب و
الصقع بضم الصاد الناحية قوله اما لو انتقل الى دين يقر اهله قيل يقبل لان الكفر ملة واحدة وقيل
لا وعدم القبول اقوى لعموم الاية ولا يلزم من كون الكفر ملة واحدة اقراره مع معارضة الاية والحق انه
كالملة الواحدة لا نفس الملة للقطع بانها ملل متعددة متباينة قوله وان عاد الى دينه قيل يقبل
وقيل لا وهو الاشبه عدم القبول اقوى لعموم الاية ايضا ولا يلزم من جواز استدامته جواز ابتدائه
لمعارضة الاية للثاني دون الاول ولان الاية اقوى من الابتداء فلا يلزم من تاثير القوي في الاقرار تاثير
الضعيف فيه قوله ولو ماتت فقيل هل تملك اطفاله قيل لا استصحابا بالحال لهم والاولى عدم تملكهم
اقوى لانه لم يقع منهم ما يوجب ذلك ووجه التملك تبعيتهم له في الاحكام والعموم ممنوع قوله
وان شاء الحاكم دفعه الى اهل نحلته ليقيموا الحد فيه بمقتضى شرعهم هذا اذا كان له مع تحريمه عندهم
عقوبة اذ لا يلزم من تحريمه ذلك وح فيجوز دفعه اليهم سواء اوفقوا في العقوبة كما وكيفا ام لا وان لم
يكن له عندهم عقوبة تعين حده لئلا تعطل وهذا التقييد هو الظاهر من عبارة المص في تعليله قوله
اذا اشترى الكافر مصحفا لم يصح البيع وقيل يصح ويرفع يده والاول انسب باعظام الكتاب العزيز
انما قال انه انسب لعدم وقوفه على دليل صريح في بطلان العقد وغاية ما فيه التحريم وهو لا يقتضي الفساد
مطلقا في العقود فيصح البيع ويجبر على بيعه لمسلم مناسبة التعظيم لكتاب الله يقتضيه والحق
به كتب الاحاديث النبوية ولا ريب انه احوط واولى قوله لو اوصى الذمي ببناء كنيسة او بيعة
لم يجز لانها معصية الى اخره المعروف من البيعة والكنيسة كونهما بيتا لعبادتهم فمن ثم لم تجز الوصية

لان صلوتهم معصية اما لو جعلها للمارة منهم او مما يعم المسلمين جاز لان مجرد نزولهم ليس معصية الا
ان في ذلك خروجا عن مفهوم الكنيسة والبيعة ولو شرك في وصيته بين النزول والصلوة ففي بطلان
الوصية في الصلوة خاصة فيمضي نصف الثلث لنزول المارة او يصح من الثلث ويمنعون من الصلوة
فيها وجهان واعلم ان الشهيد ره قيد المنع بكون الوصية في موضع لا يجوز لهم استحداثها فيه فلو كان
في ارضهم صحت الوصية والظاهر ان هذا القيد ليس بشيء بل الكلام انما هو مع جواز احداثهم
لان المنع هنا من جهة الوصية حيث اشتملت على محرم فليس لنا ان ننفذها او ترافعوا الينا لانا المراد
من صحتها ترتب اثرها عليها وتنفيذها ولو لم يترافعوا الينا لم نعترض لهم وكذا القول في نظايره **قوله**
ولو اوصى للراهب والقسيس جاز كما يجوز الصدقة عليهم اي يجوز وصية الذمي اذ ليست وصيته
في محرم فان الصدقة عليهما وعلى غيرهما من اهل الذمة جايزة والوصية في معناها وضمير عليهم يمكن
عوده الى اهل الذمة وان لم يتقدم لهو ذكر لدلالة المقام وسياق الكلام ويمكن عوده الى القسيس
والراهب مجازا او بناء على ان اقل الجمع اثنان او الحاقا لهما بالمتعدد بسبب لام الجنس وان كان ذلك
لا يخ من تكلف والاول احوط **قوله** وفي قتال اهل البغي البغي لغة يطلق على مجاوزة الحد وعلى الظلم وعلى
الاستعلاء واستطالته على الامام وطلبه ذلك **قوله** يجب قتال من خرج على امام عادل اذا ندب اليه
الامام اطلاق العبارة تقتضي عدم الفرق في الخارج بين القليل والكثير حتى الواحد كابن ملجم لعنه الله
وبه صرح العلامة في التذكرة والمنتهى قواه وهو حسن واعتبر الشيخ ره كثرتهم ومنعتهم فلو كانوا
نفرا يسيرا كالواحد والاثنين والعشرة فليسوا اهل بغي بل قطاع طريق ويعتبر مع ذلك خروجهم
عن قبضة الامام منفردين عنه في بلد او بادية فلو كانوا معه فليسوا باهل بغي وان يكون لهم تاويل سايغ عندهم
والا فهم قطاع طريق حكمهم حكم المحارب **قوله** واذا قام به من فيه غناء سقط عن الباقي الى اخره الغناء
بفتح الغين المعجمة النفع والاجزاء والكلام في هذه الاحكام كما تقدم في حرب المشركين **قوله** ولا يجوز تملك
شيء من اموالهم التي لم يحوزها العسكر هذا موضع وفاق وقد ادعى الاجماع على ذلك جماعة من الاصحاب ره
حتى الشهيد ره في الدروس ومنه يستفاد تحريم اموال ساير فرق الاسلام وان حكم بكفرهم لان هذا
الوصف ثابت في البغاة زيادة مضافا الى ما دل عليه من الكتاب والسنة وكذا يحرم سبي نسائهم
وتملك ذراريهم على المشهور **قوله** وهل يؤخذ ما حواه العسكر مما ينقل ويحول قيل لا لما ذكرناه
من العلة وقيل نعم عملا بسيرة علي عليه السلم وهو الاظهر القول بالجواز للاكثر ومنهم المصنف والعلامة
في المخ ومن حججهم سيرة علي عليه السلم ايضا في البصرة فانه امر برد اموالهم فاخذت حتى القدر كفاها صاحبها
لما عرفها ولم يصبر على ادراكها والظاهر من الاخبار ان ذلك بطريق المن لا الاستحقاق **قوله** ومن
سب الامام العادل وجب قتله لانه كافر ويجب قتله على كل سامع من الامن وقد تقدم **قوله**
ولو اتلف الباغي على العادل مالا او نفسا في حال الحرب ضمنه المراد بالعادل هنا من كان متابعا للامام العادل

وان كان

وان كان ذميا **قوله** ومن اتى منهم ما يوجب حدا واعتصم بدار الحرب فمع الظفر يقام عليه الحد بما نزل به
على خلاف بعض العامة حيث ذهب الى عدم وجوب حدهم بذلك الحاقا لهم باهل الحرب وهو ممنوع
لانه ملتبس بالاسلام ومعتقد بوجوب العبادات الاسلامية وحدود الشرعية فيقام عليه كغيره من المسلمين
كتاب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر **قوله** المعروف كل فعل حسن اختص بوصف
زايد على حسنه اذا عرف فاعله ذلك ودل عليه المراد بالفعل الحسن هنا الجايز بالمعنى الاعم الشامل للواجب
والمندوب والمباح والمكروه وقد عرفوه بانه ما للقادر عليه المتمكن من العلم بحاله ان يفعله او ما لم
يكن على صفة تؤثر في استحقاق الذم ويقابله القبيح وخرج بقوله اختص بوصف زايد على حسنه المباح
فانه لا يختص بوصف زايد ولا بد من اخراج المكروه ايضا لانه ليس بمعروف مع دخوله في تعريف الحسن بل
قد صرحوا بدخوله فيه وانه يقابل القبيح خاصة والمراد به الحرام وفي خروج المكروه بالوصف الزايد نظر
لانه لم يشترط في الوصف كونه راجحا ولا شك ان الوصف المرجوح يطلق عليه اسم الوصف الزايد على الحسن
وكانه لما اخرج المباح من المعروف اقتضى خروج المكروه بطريق اولى لكن هذا القدر لا يكفي في صحة
التعريف وقوله اذا عرف فاعله ذلك او دل عليه قيد المعروف من حيث يؤمر به لا له في حد ذاته لانا العلم
به غير شرط في كونه حسنا ومعروفا وقد يطلق الحسن على ما له مدخل في استحقاق المدح فيتناول الواجب
والمندوب خاصة وكان ارادة هذا المعنى هنا اولى ليتحقق خروج المكروه ولا يجوز ان يريد المص هذا
المعنى والا لاستغنى عن زيادة القيود في التعريف **قوله** والمنكر كل فعل قبيح عرف فاعله قبحه او دل
عليه المراد بالقبيح الحرام كما مر وتعريفه ما ليس للعالم بحاله القادر عليه ان يفعله او الذي على صفة تؤثر
في استحقاق الذم وعلى هذا فالمكروه خارج من القسمين فلا يتحقق النهي عنه ولا الامر به وكان
ينبغي ادراجه في النهي فان النهي عنه مستحب كالامر بالمندوب كما صنع بعض الاصحاب والظاهر
ان سبب اهماله عدم دخوله في اللفظين اي المعروف والمنكر واشتهارا استعمال العنوان بهذين
اللفظين ويمكن دخوله في المندوب باعتبار استحباب تركه فاذا كان تركه مندوبا تعلق الامر به وهذا
هو الاولى **قوله** ووجوبهما على الكفاية يسقط بقيام من فيه كفاية وقيل بل على الاعيان وهو اشبه
ما اختاره المص من وجوبه على الاعيان مذهب الشيخ ره وتبعه عليه جماعة من المتاخرين عملا
بعموم الايات والاحاديث واقوى القولين الاول لقوله تعالى ولتكن منكم امة يدعون الى الخير و
يامرون بالمعروف وينهون عن المنكر ولان غرض الشارع وقوع المعروف وارتفاع المنكر ولا
يظهر تعلق الغرض بمباشر معين والعمومات غير منافية لذلك لان الواجب الكفائي يخاطب به جميع
المكلفين كالواجب العيني وانما يسقط بقيام بعضهم به عن الباقين حتى لو لم يكن حصوله الا بقيام
الكل وجب القيام على الكل فقد اشتركا في الحكم من هذه الجهة وفي سقوط الوجوب بعد حصول
المطلوب من ترك المنكر وفعل المعروف لفقد شرط الوجوب الذي هو اصل العاصي وانما تظهر فايدة

القولين في وجوب قيام الكل به قبل حصول الغرض وان قام به من فيه الكفاية على القول بالواجب
العيني وسقوط الوجوب عمن زاد على من فيه الكفاية من القايمين على القول الاخير بظن من فيه الكفاية
على ما هو المشهور بينهم وان كان هذا القسم موضع النظر قوله ولا يجب النهي عن المنكر ما لم يكمل شروط
اربعة الى اخره لا فرق في اشتراط بالامور الاربعة بين الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا فيما في تعلق
الوجوب بمن لم يعلم وانما ينافيه نفس الامر والنهي حذرا من الوقوع في الامر بالمنكر والنهي عن المعروف
وح يجب على من علم بوقوع المنكر او ترك المعروف من شخص معين في الجملة بنحو شهادة عدلين ان يتعلم
ما يصح معه الامر والنهي ثم يامر او ينهى كما يتعلق بالمحدث وجوب الصلوة ويجب عليه تحصيل شرطها
وح فلا منافاة بين عدم جواز امر الجاهل ونهيه حال جهله وبين وجوبها عليه كما تجب الصلوة
على المحدث والكافر ولا تصح منهما على تلك الحالة وان يجوز تاثير انكاره فلو غلب على ظنه او علم انه لا
يؤثر لم يجب المراد بالتجويز في هذا المحل ان لا يكون التاثير عنده ممتنعا بل يكون ممكنا بحسب ما
يظهر له من حاله وهذا يقتضي الوجوب ما لم يعلم عدم التاثير وان ظن عدمه لان التجويز قايم مع
الظن وهذا هو الذي يقتضيه اطلاق الاوامر لكن المص والعلامة اسقطا الوجوب بظن العدم
مع فرضهما في اول كلامهما التجويز ونفيا الوجوب وفي الدروس جعل شرط الوجوب امكان التاثير
واطلق وهو جيد نعم يتمشى ذلك في الشرط الرابع كما ذكره لان الضرر المسوغ للتحرز منه يكفي فيه ظنه
كما في نظايره من الموارد الشرعية بخلاف الاول لان غايته ان يظهر عدم التاثير ولا ضرر فيه ومن ثم
قيل هنا ان الوجوب عند عدم تجويز التاثير يندفع دون الجواز بل الاستحباب بخلافه مع ظن
الضرر فان الجواز يرتفع ايضا مع الوجوب قوله وان يكون الفاعل له مصرا على الاستمرار فلو لاح
منه امارة الامتناع سقط الانكار لا اشكال في الوجوب مع الاصرار وانما الكلام في سقوطه بمجرد
ظهور امارة الامتناع فان الامارة علامة ضعيفة يشكل معها سقوط الواجب المعلوم وفي الدروس
انه مع ظهور الامارة يسقط قطعا والحق بحكم الاستمرار اشتباه الحال فيجب الانكار وان لم يتحقق
الشرط الذي هو الاصرار ومثله القول في الامر بالمعروف وينبغي عند فقد هذا الشرط مع فقد الوجوب
ثبوت تحريمه ايضا وكذا القول في الشرط الرابع قوله ومراتب الانكار ثلث بالقلب وهو يجب وجوبا
مطلقا اعلم ان انكار القلبي يطلق في كلامهم على معنيين احدهما ايجاد كراهة المنكر في القلب بان يعتقد
وجوب المتروك وتحريم المفعول مع كراهته للواقع والثاني الاعراض عن فاعل المنكر واظهار الكراهة
له بسبب ارتكابه والمعنى الاول يجب على كل مكلف لانه من مقتضى الايمان واحكامه سواء كان هناك
منكر واقع ام لا وسواء جوز به التاثير ام لا الا ان هذا المعنى لا يكاد يدخل في معنى الامر بالمعروف ولا
النهي عن المنكر لاقتضائهما طلب الفعل او الترك ولا طلب في هذا المعنى فلا يعد معتقده امرا
ولا ناهيا بخلاف المعنى الثاني فان الانكار والطلب تحققان في ضمنه ووجوبه مشروط بالشرايط

المذكورة لانه يظهر على فاعله حتما ويجري فيه خوف ضرر عدمه وبجواز التاثير وعدمه ومن هذا يعلم
ان المعنى لا يدخل في اطلاق قوله ولا يجب النهي ما لم يستكمل شروطا اربعة اذا تقرر ذلك فقول المص
فمراتب الانكار ثلث بالقلب ويجب وجوبا مطلقا لانه اراد به المعنى الاول كما هو الظاهر من الاطلاق
والانكار ح
واشكل دخوله في مراتب الامر والنهي وبان هذا القسم لا يشترط بالشروط المذكورة مع دخوله في مطلق النهي
اولا واخرا الا ان يقال قيد الاطلاق هنا في قوة الاستثناء مما تقدم وان اراد به المعنى الثاني كما يشعر
به ويجب دفع المنكر بالقلب اولا كما اذا عرفت الخ لم يكن للتقييد بالاطلاق فايدة لان اظهار الكراهية
الذي جعله معنى الانكار القلبي انما هو مشروط بتجويز التاثير وانتفاء المفسدة كغيره من باقي المراتب
بغير اشكال فاللازم ح اما ترك الاطلاق او ترك التنبيه بقوله كما اذا عرفت ان فاعله يؤخر الى اخره
ويمكن ان يكون ره قد حاول ذكر المعنيين معا فاشار الى الاول بالاطلاق والى الثاني بالتمثيل المذكور
الا ان نظم العبارة بذلك غير جيد وكذلك عبارة العلامة في ساير كتبه بل فيها ما هو ازيد منها فانه
فانه يصرح بجعل الواجب القلبي المطلق هو اظهار الاعراض وكان الاولى في ذلك كله ترك قيد الاطلاق
وارادة المعنى الثاني لانه هو الذي يدخل في حقيقة الطلب ويمكن عده في الامر والنهي ولو لم يرتفع الا
باليد مثل الضرب وما شابهه جاز ويجب فيه الاقتصار على الاسهل فالاسهل كما في اللسان ولا يبح
بالضرب مع حصول الغرض بدونه وجعل الضرب مثالا لتنبيهها على ان عمل اليد لا ينحصر فيه بل يمكن
تاديبه بنحو فرك الاذن وغمز البدن بالجواز في قوله جاز معناه الاعم لان الاشتغال الى ذلك حين لا ينفع
اللسان واجب قوله ولو افتقر الى الجرح او القتل هل يجب قيل نعم وقيل لا الا باذن الامام وهو
الاظهر القول الاول للسيد المرتضى ره وتبعه عليه العلامة في المخ والمنتهى والتحرير لعموم الاوامر واطلاقها
ولان القتل والجرح غير مقيد بالذات وهو حسن بالنسبة الى الجرح اما القتل فغير واضح لان الادلة
مطلوبين
لا تتناوله لفوات معنى الامر والنهي معه اذ الغرض من هذه المراتب ارتكاب المامور او المنهي لما طلب
منه وشرطه تجويز التاثير وهو لا يتحقق مع القتل وكونه مؤثرا في غير المامور والمنهي غير كاف لان المعتبر
بالذات هو الشرط فيعتبر فيه خاصة والقول الثاني اشهر لكن دليله في غير القتل غير واضح وعلى
القول بالمنع يجوز ذلك للفقيه الجامع لشرايط الفتوى ان سوغنا له اقامة الحدود حال الغيبة قوله
ومع عدمه يجوز للمولى اقامة الحد على مملوكه جواز اقامة السيد الحد على مملوكه هو المشهور بين الاصحاب
لم يخالف فيه الا الشاذ وشرطه العلم بمقادير الحدود لئلا يتجاوز حده ومشاهدة الموجب او اقرار المملوك
الكامل به اما ثبوته بالبينة فيتوقف على الحاكم الشرعي واطلاق المولى يشمل الذكر والانثى وعبر
الشيخ ره بالانسان الشامل لهما ايضا وكذلك يشمل الحر والعبد وتردد في الدروس في اقامة المراة
على رقيقها والمكاتب على رقيقه والفاسق مطلقا واراد المص بعدم الامام عدم ظهوره وتسلطه وهو
حال الغيبة وان كانت العبارة غير جيدة قوله وهل يقيم الرجل الحد على ولده وزوجته فيه تردد منشأ

من دعوى الشيخ ره ورود الرخصة في ذلك ومن اصالة المنع وعدم ظهور موجب الترخص وقد ظهر
بذلك ان المنع اقوى واظهر من الخ ان موضع النزاع ما لو كان الاب والزوج بل المولى فقيها وح يتجه الجواز
لما سياتي من جواز اقامة الفقيه الحدود في حال الغيبة ولا فرق في الزوجة بين الدايم والمنقطع ولا في الزوجين
بين الحرين والعبدين والمتفرقين فيجتمع على الامة ولاية الزوج والسيد ولا فرق في الحد بين ما يوجب
الجلد والرجم والقتل ولا يشترط الدخول قوله ولو ولي وال من قبل الجاير ولو كان قادرا على اقامة الحدود
هل له اقامتها قيل نعم الى اخره الظاهر من كلام الاصحاب وصرح بعضهم ان هذا المتولي غير فقيه شرعي
وانما جاز له اقامة الحدود على اهلها تقية للجاير كما تجوز التقية في غير الحدود كالفتوى والعبادة واوجبوا
عليه ان ينوي النيابة عن امام الحق لا الجاير ويقرب ذلك ان الامر حد الاجبار او كان فيها والا فالمنع اقوى
ولا يتحقق النيابة عن الامام ع مع عدم اتصاف النايب بصفات الفتوى فيكون القصد غير مؤثر في
التجويز ولو اريد به الفقيه لم يكن لافراده عن تولي الفقهاء في حال الغيبة اقامة الحدود كما سياتي وجه الا
ان يقال انه باعتبار صورة النيابة عن الجاير يتوهم المنع وان جاز هناك وهو ضعيف قوله ما لم يكن قتلا
ظلما فانه لا تقية في الدماء الحق به الشيخ ره الجرح وهو مناسب لتعليل المص فان التقية المنفية في الدماء
نكرة في سياق النفي يعم وفي بعض العبارات لا تقية في قتل النفوس فيخرج الجرح الذي لا يفضي اليه ولا ينحصر
في مستند يترتب عليه الحكم قوله وقيل يجوز للفقهاء العارفين اقامة الحدود في حال غيبة الامام كما لهم الحكم
بين الناس الى اخره هذا القول مذهب الشيخين ره وجماعة من الاصحاب وبه روايتان عن الصادق عليه السلم
في طريقهما ضعف ولكن رواية عمر بن حنظلة مؤيدة لذلك فان اقامة الحدود ضرب من الحكم وفيه مصلحة
كلية ولطف في ترك المحارم وحسما لانتشار المفاسد وهو قوي ولا يخفى ان ذلك مع الامن من
الضرر عليه وعلى غيره من المؤمنين قوله ولا الحكم بين الناس الا عارف بالاحكام مطلع على ماخذها
عارف بكيفية ايقاعها على الوجوه الشرعية المراد بالعارف المذكور الفقيه المجتهد وهو العالم بالاحكام
الشرعية بالادلة التفصيلية وجملة شرائطه مفصلة في مظانها وهذا الحكم هو عدم جواز الحكم لغير
المذكور موضع وفاق بين اصحابنا قد صرحوا فيه بكونه اجماعيا وفي حكمه الافتاء والفرق بينهما ان الحكم انشاء
قول في حكم شرعي يتعلق بواقعة شخصية كالحكم على زيد بثبوت دين لعمرو في ذمته والفتوى حكم شرعي
على وجه كلي كالحكم بان قول ذي اليد مقدم على الخارج مع اليمين واخبار عن حكم معين بحيث يمكن
جعله كليا كقوله صلوة زيد باطلة لانه تكلم فيها عمدا بطلت صلوته وان كان منها حكما جزئيا لكن يمكن
جعله كليا بحيث يكون هذا الجزئي من جملة افراده كقوله كل من تكلم في صلوته عمدا بطلت صلوته
بخلاف الحكم وانما يمتنع الفتوى لغير المجتهد اذا اسندها الى نفسه او يطلق بحيث لا يميز اما اذا حكاها
عن مجتهد يجوز العمل بفتواه فان ذلك جائز ويجوز التمسك بقوله مع عدالته الا ان مثل هذه الحكاية
لا تعد فتوى بل حكاية لها ورواية ولو اطلق عليها الفتوى كان مجازا وقد صرح الاصحاب في هذا الباب

من كتبهم المختصرة والمطولة وفي غيره باشتراط حيوة المجتهد في جواز العمل بقوله وان الميت لا يجوز
العمل بقوله ولم يتحقق الى الان في ذلك خلافا ممن يعتد بقوله من اصحابنا وان كان للعامة في ذلك خلافا
مشهورا وتحقيق المسئلة في موضع اخر قوله ومع اتصاف المعترض للحكم بذلك يجوز الترافع اليه
ويجب على الخصم اجابة خصمه اذا دعاه للتحاكم عنده المشار بذلك هو كونه عارفا بالاحكام مطلقا على
ماخذها على الوجه المعتبر والاصل في ذلك ما رواه عمر بن حنظلة قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن
رجلين من اصحابنا يكون بينهما منازعة فتحاكما الى السلطان والى القضاة ايحل ذلك فقال من تحاكم
الى الطاغوت فحكم له فانما ياخذ سحتا وان كان حقه ثابتا لانه اخذ بحكم الطاغوت وقد امر الله
تعالى ان يكفر بها قلت كيف يصنعان قال انظروا الى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا
وحرامنا فليرضوا به حاكما فاني قد جعلته عليكم حاكما واذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما بحكم الله
استخف وعلينا رد والراد علينا راد على الله وهو على حد الشرك بالله عز وجل ونحوه اخبار اخر
وقد استنبط الاصحاب الشرائط المعتبرة في الاجتهاد من هذا الحديث بل من قوله وعرف احكامنا
فان معرفتها تتوقف على ما ذكر ودل ايضا على ان كل من كان متصفا بذلك فهو منصوب من قبله ع
على وجه كلي ومن هذا شانه لا ينعزل بموت الامام الناصب وان كان بموت المنصوص على الخصوص
خلاف اذا تقرر ذلك فيجب على من عرف الاحكام على الوجه المذكور الحكم والافتا كفاية كما يجب عليه
تحصيل تلك المرتبة كذلك على المشهور وقيل ان وجوب تحصيلها عيني وهو ضعيف ولكن قد
يصير الواجب الكفائي عينيا كما اذا لم يكن ثم قايم به فانه يجب على الجميع النهوض اليه الى ان يوجد من فيه
الكفاية ولا يكفي ظن الناهض الى المطلوب فان على كل خير مانع وانما يجب عليه الحكم والافتا اذا لم يخف على
نفسه او على احد المؤمنين والا لم يجز التعرض اليه بحال قوله ولو امتنع واثر المضي الى قضاة الجور كان
مرتكبا للمنكر الضمير المستتر يعود الى الخصم الذي دعاه خصمه الى قاضي الحق فانه باختياره المضي
الى قاضي الجور يكون مرتكبا للمنكر فاسقا لان ذلك كبيرة عندنا وكذا القول في المدعي اذا قدم غريمه ابتداء
اليهم مع امكانه تحصيل حقه بدونه وقد روى الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع
قال ايما مؤمن قدم مؤمنا في خصومة الى قاض او سلطان جاير فقضى عليه بغير حكم الله فقد شركه في
الاثم وعن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلم قول الله عز وجل ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل
وتدلوا بها الى الحكام فقال يا ابا بصير ان الله عز وجل قد علم ان في الامة حكاما يجورون اما انه لم يعن
حكام العدل ولكنه عنى حكام الجور يا ابا محمد لو كان لك على رجل حق فدعوته الى حاكم اهل العدل فابى
عليك الا ان يرافعك الى حكام اهل الجور ليقضوا عليك كان ممن حاكم الى الطاغوت وهو قول الله
عز وجل الم تر الى الذين يزعمون انهم امنوا بما انزل اليك وما انزل من قبلك يريدون ان يتحاكموا الى
الطاغوت والاخبار في ذلك كثيرة اذا تقرر ذلك فيجب كفاية السعي على دفع ذلك وان كان الحكم بالجا

لك قوله اذا نصب الجاير قاضيا مكرها له جاز الدخول معه دفعا لضرره لكن عليه اعتماد الحق والعمل به
ما استطاع انما يتوقف الجواز على الاكراه مع عدم اتصاف الحاكم بشرايط الفتوى وتمكنه من اجراء الاحكام
على وجهها الشرعي والامر بالمعروف والنهي عن المنكر والا جاز قبول الولاية وقد يجب وبدون ذلك لا يجوز
الا مع الاكراه ويتحقق بالخوف من المخالفة على نفسه او ماله او عرضه ويختلف ذلك بحسب احوال الناس
في احتمال الاهانة وعدمها واذا اضطر الى العمل بمذاهب اهل الخلاف جاز اذا لم يمكن التخلص من ذلك
ما لم يكن قتلا لغير مستحق لا فرق في ذلك بين الفقيه الشرعي وغيره ويجب عليه تحري التعلق من مذاهب
اهل الخلاف بالاقرب الى الحق فالاقرب اذا امكن وقد روي عن زين العابدين عليه السلم اذا كنتم في
ائمة جور فامضوا في احكامهم ولا تشهروا انفسكم فتقتلوا ولو حكم بمذهب اهل الخلاف مع امكان
انفاذه بالحق كان اثما ضامنا وقد تقدم الكلام في استثناء القتل والجرح من الاكراه وانه لا
تقية فيه والله الموفق تم القسم الاول من كتاب شرايع الاسلام وهو قسم العبادات وبه الجزء الاول من
هذا التعليق على يد مصنفه العبد الفقير الى عفو الله تعالى وشفاعة نبيه والائمة
زين الدين علي بن احمد الشامي العاملي احسن الله تعالى معاملته وشرف
خاتمته وفرغ منه يوم الاربعا لثلث مضين من شهر رمضان سنة
احدى وخمسين وتسعمائة من الهجرة الطاهرة النبوية صلى الله عليه واله
على من شرف به ونسال من جواد الكريم بحق من عليه بحق ما به
عليه حقا ان يصلي عليه وعلى اله الطاهرين وان يوفق
لاكماله ويجعله خالصا لوجهه موجبا لرضاه
وانتفا له نافعا كاملا للمستفيدين
وذخرا نافعا يوم الدين والحمد لله
رب العالمين وصلوته على
سيد رسله محمد واله

م م م
م م م
م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة على سيدنا محمد وآله الطاهرين **القسم الثاني في العقود** وفيه
خمسة عشر كتابا **كتاب التجارة** وقد سبق في كلام المصنف في زكوة التجارة كغيره ما يدل على ان المراد
بالتجارة عقد المعاوضة بقصد الاكتساب عند التملك فاعتبروا فيها قصد الاكتساب فان ارادوا
منها هنا هذا المعنى ففي كثير من افرادها المذكورة في هذا الكتاب استطراد لان هذه الاقسام المعدودة
لها اعم من كونها بقصد الاكتساب والقوت والادخار وان ارادوا بها هنا ما هو اعم مما سبق
لتطابق جميع الافراد المذكورة كانت التجارة في اصطلاحهم من الالفاظ المشتركة وهو خلاف الظاهر
بل المعروف كون التجارة ماخوذا في مفهومها ارادة الاسترباح والكسب كما سبق فالاستطراد بما خرج
عن ذلك اولى ويبقى في العبارة امر اخر وهو ان المصنف قد جعلها في صدر الكتاب شاملة للبيع و
الصلح والاجارة وغيرها من عقود المعاوضات كما يعلم ذلك من تضاعيف الاقسام ثم عقدها
بعد ذلك للبيع خاصة الى اخر الكتاب ولا يخفى ما فيه من التجوز وكان الانسب كما فعل الشيخ والشهيد ره
في الدروس ان يعنون الفصل من الكتاب بكتاب المكاسب فان اقسام المذكورة كلها افراد المكاسب
اعم من البيع وغيره ثم يذكر بعد ذلك كتاب البيع الذي هو بعض ما يحصل به التكسب على بعض الوجوه
وهو ما لو قصد به التكسب وان قصد به القنية او القوت لم يكن داخلا في المكاسب بالمعنى المتقدم
وح فبين البيع والمكاسب عموم وخصوص من وجه يجتمعان في بيع الاعيان للتكسب بها وينفرد البيع
بقصد القنية ونحوها وتنفرد المكاسب بتحصيلها بالمنافع والصلح ونحوه قوله فيما يكتسب
به وينقسم الى محرم ومكروه ومباح قد جعل المصنف الاقسام الثلاثة كما ترى وذكر جماعة انقسامها الى
الاحكام الخمسة باضافة الوجوب والمندوب وعدوا من الواجب ما يضطر اليه لمؤنته ومؤنة عياله
ومن المندوب ما يقصد به التوسعة عليهم حيث يندفع الحاجة بغيره وكل من القسمين حسن وان كان
ما هنا احسن اذ لا خلل في الثلاثة ولا تداخل في الخمسة فان مورد القسمة في الثلاثة ما يكتسب وهو
العين والمنفعة والظاهر ان الوجوب والندب لا يرد عليهما من حيث انهما عين خاصة ومنفعة بل
بسبب امر عارض وهو فعل المكلف ومورد الخمسة الاكتساب الذي هو فعل المكلف ومن شانه
ان يقبل القسمة الى الخمس فيما يمكن فيه تساوي الطرفين باعتبار العوارض اللاحقة له واعلم ان غرض الفقيه

بالذات

بالذات من بحث العقود حكمها من حيث تصح وتفسد واما من حيث تجب او تندب ليترتب عليها
الثواب وهو من وظايف العبادات او من حيث يحرم فيترتب عليها العقاب فهو بالعبادات
اشبه من حيث وجوب تركها لكن لا محذور في ذكر ذلك هنا استطرادا باعتبار اختلاف جهة
المكاسب فانها قد تكون عينا من جهة ومعاملة من جهة اخرى وكذا باقي العقود كالصلح والاجارة
وعقد النكاح **قوله** والانبذة جمع نبيذ وهو الشراب المخصوص المسكر المعمول من التمر وجمعه
باعتبار تعدد افراده او غلب على باقي المسكرات المعمولة من الارز والذرة وغيرهما اسم النبيذ وان
اختصت باسم اخر وضابط المحرم هنا كل مسكر مايع بالاصالة او في حكم المايعات كالحشيشة
ان لم يعرض لها نفع اخر وقصد ببيعها المنفعة المحللة **قوله** وكل مايع نجس عدا الادهان لفائدة
الاستصباح بها تحت السماء بناء على ان المايعات النجسة لا تقبل التطهير بالماء فانه اصح القولين
وان قلنا بقبولها الطهارة جاز بيعها مع الاعلام بحالها ولا فرق في عدم جواز بيعها على القول
بعدم قبولها الطهارة بين صلاحيتها للانتفاع على بعض الوجوه ولا بين الاعلام بحالها وعدمه
وعدمه
على ما نص عليه الاصحاب وغيرهم والادهان النجسة بنجاسة عارضة كالزيت يقع فيه الفارة
يجوز بيعها لفائدة الاستصباح بها وانما اخرج هذا الفرد بالنص والا فكان ينبغي مساواتها لغيره
من المايعات النجسة التي يمكن الانتفاع بها في بعض الوجوه وقد الحق بعض الاصحاب ببيعها
للاستصباح بها ليعمل صابونا او ليدهن بها الاجرب ونحو ذلك ويشكل بانه خروج عن مورد
النص المخالف للاصل فان جاز لتحقق المنفعة فينبغي مثله في المايعات النجسة التي ينتفع بها كالدبس
يطعم للنحل ونحوه والمشهور بين الاصحاب تقييد جواز الاستصباح بها بكونه تحت السماء بل
ادعى عليه ابن ادريس الاجماع وفي الحكم بالتخصيص نظر وفي دعوى الاجماع منع والاخبار الصحيحة مطلقة
والمقيد لها بحيث يجب الجمع بينهما غير معلوم والقول بالجواز مطلقا متجه واليه ذهب الشيخ في المبسوط
والعلامة في المخ وموضع الخلاف ما اذا كان الدهن متنجسا بالعارض فلو كان نفسه نجاسة كاليات
الميتة والمبانة من الحي لم يصح الانتفاع به مطلقا لاطلاق النهي عن استعمال الميتة ونقل الشهيد ره
عن العلامة في جواز الاستصباح به تحت السماء كغيره وهو ضعيف واعلم انه على القول باختصاص جواز
الاستصباح بالدهن النجس بتحتية السماء وهو تعبد محض لا لنجاسة دخانه فان دخان الاعيان
النجسة طاهر لاستحالته كرماده وفي المخ استبعد استحالته كله وجوز تصاعد شيء من اجزاء الدهن
قبل احالة النار له بسبب السخونة المكتسبة من النار الى ان يلقى الظلال فيتاثر بنجاسته وجعله
وجه المنع من الاستصباح به تحت الظلال ثم افتى بالجواز مطلقا ما لم يعلم او يظن بقاء شيء من اعيان
الدهن وحيث جاز استعماله على بعض الوجوه جاز بيعه للعالم بحاله ولو باعه من دون الاعلام قيل صح
البيع وفعل حراما وتخير المشتري لو علم ويشكل الجواز بناء على تعليله بالاستصباح فان مقتضاه

الاعلام بالحال والبيع لتلك الحالة قوله والميتة مجموعها من حيث هو مجموع وفي حكمها اجزاؤها التي تحلها
الحيوة وهي التي عليها الموت حقيقة اما ما لا تحله الحيوة منها فيجوز بيعه اذا كانت طاهرة ويمكن ان يريد
بالميتة مسلوب الحيوة مما تحله منها فيشمل الجملة والاجزاء والمبان من الحي قوله والارواث والابوال مما لا يؤكل
لحمه الى اخره لا اشكال في عدم جواز بيع بول وروث ما لا يؤكل لحمه لنجاسته وخبثه وان فرض له
نفع لندوره واما روث وبول ما يؤكل لحمه فقد ذهب جماعة الى جوازه مطلقا نظرا الى انه عين طاهرة ينتفع
بها واخرون الى المنع من بيع العذرات والابوال كلها الا استحبابها الابوال الابل للاستشفاء بها
للنص عليها والاول اقوى خصوصا في العذرات للانتفاع بها في الزرع وغيره نفعا بينا مع طهارتها
واما الابوال فكذلك ان فرض لها نفع مقصود والا فلا وقول المص والاول اشبه يريد بالاول ما دل
عليه القول الاول بمفهومه اذ منطوقه المنع من بيع الارواث وابوال ما لا يؤكل لحمه وهذا مما لا شبهة
فيه وانما الكلام في اختصاص الحكم به حتى يجوز بيع ذلك مما يؤكل لحمه وذلك غير مذكور في القولين
معا لكنه مفهوم من القول الاول فان مفهومه الوضعي جواز بيع ذلك مما يؤكل لحمه فيعود الاشبه اليه
باعتبار دلالته المفهومية لا باعتبار منطوقه وهو تحريم ذلك مما لا يؤكل لحمه فانه موضع وفاق وغير
مناف للقول الثاني قوله وجلد الكلب وما يكون منه نبه بتخصيص جلد الكلب وما يكون منه
تعميم الحكم في الخنزير وجميع اجزائه على ان جملة الكلب يجوز بيعها على وجه من الوجوه بخلاف اجزائه منفردة
كجلده فانه لا يجوز بيعها كالخنزير وضمير ما يكون منه يمكن عوده الى الجلد بمعنى تحريم بيع ما يتخذ من
جلده من دلو وغيرها لعدم وقوع الذكوة عليه فيستوي في الحكم جميع الالات والى الكلب بمعنى تحريم
بيع جميع اجزائه من عظم وغيره فيكون اشارة الى المنع من بيع الاجزاء دون الجملة بخلاف الخنزير وكلا
المعنيين صحيح قوله ما يحرم لتحريم ما قصد به كالات اللهو الى اخره الالات للهو ونحوها ان لم يكن الانتفاع
بها في غير الوجه المحرم ولم يكن لمكسورها قيمة فلا شبهة في عدم جواز بيعها لانحصار منفعتها في المحرم
وان امكن الانتفاع بها في غير الوجه المحرم على تلك الحالة منفعة مقصودة واشتراها لتلك المنفعة
لم يبعد بيعها الا ان هذا الفرض نادر فان الظاهر ان ذلك الوضع المخصوص لا ينتفع به الا في المحرم غالبا
والنادر لا يقدح ومن ثم اطلق المنع من بيعها ولو كان لمكسورها قيمة وباعها صحيحة لتكسر وكان
المشتري ممن يوثق بديانته ففي جواز بيعها وجهان وقوى في التذكرة جوازه مع زوال الصفة وهو حسن
والاكثر اطلقوا المنع وهل الحكم في اواني الذهب والفضة كذلك يحتمله بناء على تحريم عملها والانتفاع
بها في الاكل والشرب وعدمه لجواز اقتنائها للادخار وتزيين المجالس والانتفاع بها في غير الاكل و
الشرب وهو منافع مقصودة ونهي تحريم عملها مطلقا نظر قوله وهياكل العبادة المبتدعة كالصليب
والصنم الاصل في الهيكل انه بيت الصنم كما نص عليه الجوهري وغيره واما اطلاقه على نفس الصنم فلعله من
باب المجاز اطلاقا لاسم المحل على الحال قوله وما يفضي الى مساعدة على محرم كبيع السلاح لاعداء الدين

لافرق

لافرق في اعداء الدين بين كونهم مسلمين او كفارا لاشتراكهم في الوصف وهو الاعانة على الحرام المنهي
عنها ومنهم قطاع الطريق ونحوهم وانما يحرم مع قصد المساعدة او في حال الحرب والتهيؤ له اما بدونهما
فلا ولو باعهم ليستعينوا به على قتال الكفار لم يحرم كما دلت عليه الرواية وهذا كان فيما يعد سلاحا كالسيف
والرمح اما ما يعد جنة كالبيضة والدرع ولباس الفرس المسمى بالتجفاف فكبر المناء فلا يحرم وعلى تقدير
النهي عن البيع لو باع هل يصح ويملك الثمن ام يبطل قولان اظهرهما الثاني لرجوع النهي الى نفس العوض
قوله واجارة السفن والمساكن للمحرمات وبيع العنب ليعمل خمرا الى اخره المراد بيعه لاجل الغاية المحرمة
شرطها في نفس العقد ام حصل الاتفاق عليها فلو باعها لمن يعملها بدون الشرط فان لم يعلم انه يعملها
كذلك لم يحرم على الاقوى وان كره وان علم انه يعملها ففي تحريمه وجهان اجودهما ذلك والظاهر ان غلبة
الظن كذلك وعليه تاول الاخبار المختلفة ظاهرا قوله الثالث ما لا ينتفع به كالمسوخ بناء
على عدم وقوع الذكوة عليها اما لو جوزناه جاز بيعها لمن يقصد منفعتها منذكاة وكذا لو اشتبه القصد
حملا لفعل المسلم على الصحيح ولو علم منه قصد منفعة محرمة كلعاب الدب والقرد لم يصح ولو قصد منه
حفظ المتاع امكن جوازه لذلك وعدمه لانه منفعة نادرة وغير موثوق بها وبه قطع العلامة قوله
وفي الفيل تردد والاشبه جواز بيعه للانتفاع بعظمه وجه التردد من عدم وقوع الذكوة عليه كما
في المسوخ بناء على ذلك ومن عظم الانتفاع بعظمه وورد النص به وان الصادق عليه السلم كان
له منه مشط والاقوى جواز بيعه قوله كالجري هو بكسر الجيم وتشديد الراء مكسورة سمك طويل املس
لا فلس له وليس من المسوخ بجريته وغيره والدعموص فقوله والضفادع معطوف على المسوخ وهو
مغاير لها والتقدير لا يجوز بيع ما لا ينتفع به كالمسوخ والضفادع والسلاحف قوله والطافي هو من
السمك المحلل ما مات في الماء ووصف بذلك لانه اذا مات فيه طفا على وجهه قوله والسباع
كلها وقيل يجوز بيع السباع كلها للانتفاع بجلدها او ريشها وهو الاشبه هذا القول هو
الاقوى لوقوع الذكاة عليها وكونها طاهرة منتفعا بها وقول المص الا الهر والجوارح الى اخره استثناء
من القول بالمنع من بيع السباع ويفهم منه انها مستثناة على القولين وليس بجيد بل قد قيل بعدم
جواز بيع شيء من السباع البتة ومنهم من استثنى الفهد خاصة ومنهم من استثنى الفهد وسباع
الطير خاصة فما حكاه المص اولا من المنع والاستثناء هو احد الاقوال في المسئلة ولعل تخصيصه من
بين الاقوال لقوته حيث وقع النص الصحيح على جواز بيع الفهد وسباع الطير فاستضعف حكاية
خلافه خصوصا مع ضعف مستنده واما الهر فنسب جواز بيعه في التذكرة الى علمائنا وهو يعطي
الاتفاق عليه فاستثناؤه هنا حسن ويؤيده قول الصادق عليه السلم لا باس بثمن الهر قوله
كعمل الصور المجسمة اطلاق الصور يشمل ذوات الارواح وغيرها كصور الشجر والتقييد بالمجسمة يخرج
الصور المنقوشة على نحو البسط والورق وقد صرح جماعة من الاصحاب بتحريم التماثيل المجسمة وغيرها

وخصه الاخرون بذوات الارواح المجسمة والذى رواه الصدوق فى كتاب الاعمال فى الصحيح عن ابى عبد الله
عليه السلام قال ثلاثة يعذبون يوم القيمة وعد منهم من صور صورة من الحيوان يعذب حتى ينفخ فيها
وليس بنافخ فيها وهذا يدل باطلاقه على تحريم تصوير ذوات الارواح مطلقا ولا دليل على تحريم غيرها
وهذا هو الاقوى قوله والغناء الغناء بالمد مد الصوت المشتمل على الترجيع المطرب فلا يحرم
بدون الوصفين اعنى الترجيع والاطراب وان وجد احدهما كذا عرفه جماعة من الاصحاب ورده بعضهم
الى العرف فما سمى فيه غناء يحرم وان لم يطرب وهو حسن ولا فرق فى ذلك بين كونه فى شعر او قران
او غيرهما واستثنى جماعة منه الحداء بالمد وهو سوق الابل بالغناء لها وفعل المراة فى الاعراس
اذا لم تتكلم بالباطل ولم تعمل بالملاهى ولم تسمع صوتها الاجانب من الرجال وذهب جماعة من الاصحاب
منهم العلامة فى التذكرة الى تحريم الغناء مطلقا استنادا الى الاخبار المطلقة ووجه الجمع بينها وبين
ما دل على الجواز هنا من الاخبار الصحيحة متعين حذرا من اطراح المقيد قوله ومعونة الظالمين
بما يحرم احترز به عن مساعدتهم بالاعمال المحللة كالخياطة وغيرها فانه جائز وان كان اخذ الاجرة منه
مكروه من حيث معاملة الظالمين قوله ونوح النائحة بالباطل يتحقق نوحها بالباطل بوصفها
للميت ما ليس فيه ويجوز بالحق اذا لم يسمعها الاجانب قوله وحفظ كتب الضلال ونسخها لغير
النقض المراد حفظها من التلف ولو على ظهر القلب وكلاهما محرم لغير النقض والحجة على اهلها لمن له
اهليتها الا مطلقا خوفا على ضعفاء البصيرة عن الشبهة ومثله نسخها وكذا يجوز للتقية وبدونها
يجب اتلافها ان لم يمكن افراد مواضع الضلال والا اقتصر عليه حذرا من اتلاف ما يعد مالا
اذا كان لمسلم او محترم المال قوله وهجاء المؤمنين هو بكسر الهاء والمد ذكر المعايب بالشعر وخرج
بالمؤمنين غيرهم فيجوز هجاؤه كما يجوز لعنه ولا فرق فى المؤمن هنا بين الفاسق وغيره اللهم الا ان يدخل
هجاء الفاسق فى مراتب النهى عن المنكر بحيث يتوقف ردعه عليه فيمكن جوازه ح ان فرض قوله وتعلم
السحر وهو كلام او كتابة او رقية او اقسام وعزائم ونحوها يحدث بسببها ضرر على الغير ومنه عقد
الرجل من زوجته بحيث لا يقدر على وطئها والقاء البغضاء بينهما ومنه استخدام الملائكة والجن و
استنزال الشياطين فى كشف الغائبات وعلاج المصاب واستحضارهم وتلبسهم ببدن صبى
او امراة وكشف الغائبات على لسانه فتعلم ذلك واشباهه وعمله وتعليمه كله حرام والتكسب به سحت
ويقتل مستحله ولو تعلمه ليتوقى به او ليدفع به المتنبئ بالسحر فالظاهر جوازه وربما وجب على الكفاية كما
اختاره الشهيد فى دروسه ويجوز حله بالقران والاقسام كما ورد فى رواية العلا وهل له حقيقة او هو
تخييل فالاكثر على الثانى ويشكل بوجدان اثره فى كثير من الناس على الحقيقة والتاثر بالوهم انما يتم
لو سبق للقابل علم بوقوعه ونحن نجد اثره فيمن لا يشعر به اصلا حتى يضر به ولو حمل تخييله على ما يظهر من
تاثيره فى حركات الحيات والطيران ونحوهما امكن لا فى مطلق التاثير واحضار الجان وشبه ذلك فانه

ام

امر معلوم لا يتوجه دفعه قوله والكهانة بكسر الكاف عمل يوجب طاعة بعض الجان له واتباعه له بحيث
ياتيه بالاخبار الغائبة وهو قريب من السحر قوله والقيافة هى الاستناد الى علامات ومقادير يترتب
عليها الحاق بعض الناس ببعض ونحوه وانما يحرم اذا جزم به او رتب عليه محرما قوله والشعبذة عرفوها
بانها الحركات السريعة التى يترتب عليها الافعال العجيبة بحيث يلتبس على الحس الفرق بين الشئ وشبهه
لسرعة الانتقال به الى شبهه قوله والقمار هو اللعب بالالات المعدة له كالنرد والشطرنج ومنه اللعب
بالخاتم والجوز ونحوهما وما يترتب على ذلك كله من التكسب حرام يجب رده على مالكه ولو فعله الصبيان
فالمكلف برده الولى ولو جهل مالكه اصلا تصدق به عنه ولو انحصر فى قوم معينين وعليه التخلص
منهم ولو بالصلح قوله والغش بما يخفى كشرب اللبن بالماء احترز به عما لا يخفى كمزج الحنطة بالتراب
وجيدها برديها ونحو ذلك فانه لا يحرم وان كره على تقدير الخفاء فالبيع صحيح وحكمه حكم ما لو ظهر
فى المعيب عيب من غير الجنس وربما احتمل البطلان بناء على ان المقصود بالبيع هو اللبن والجارى
عليه العقد هو المشوب فيكون كما لو باعه هذا الفرس فظهر حمارا وقد ذكروا فى هذه المسالة اشكال
من حيث تغليب الاشارة او الاسم والفرق بينه وبين ما نحن فيه واضح قوله وتدليس الماشطة
اى تدليسها المراة باظهارها محاسن ليست فيها من تحمير وجهها ووصل شعرها ونحوه وهو محرم
اذا اريد به التدليس كما دلت عليه العبارة ومثله ما لو فعلته المراة بنفسها من غير ماشطة ولو انتفى
التدليس كما لو كانت من زوجة فلا يحرم واشترط جماعة فى ذلك اذن الزوج قوله وتزيين الرجل بما يحرم عليه
من الزينة هو المختص بالنساء كالسوار والخلخال والثياب المختصة بها بحسب العادة ويختلف ذلك
باختلاف الازمان والاصقاع ومنه تزيينه بالذهب وان قل وبالحرير زيادة عما استثنى له وكذا يحرم
على المراة التزيين بزينة الرجل والتحلى بحلية المختصة به كلبس المنطقة والعمامة والتقلد بالسيف
ولا فرق بين مباشرة ذلك بنفسه وتزيين غيره له الا ان المناسب للعبارة هنا فعل الغير بهما
ليكتسب به اما فعلهما بانفسهما فلا يعد تكسبا الا على تجوز بعيد قوله ما يجب على الانسان فعله كتغسيل
الموتى وتكفينهم ودفنهم هذا هو المشهور بين الاصحاب وعليه الفتوى وذهب المرتضى الى جواز اخذ
الاجرة على ذلك لغير الولى بناء على اختصاص الوجوب به وهو وهم فان الوجوب الكفائى لا يختص به وانما
فائدة الولاية توقف الفعل على اذنه فيبطل منه ما وقع بغيره مما يتوقف على النية وخرج بما يجب فعله من ذلك
ما يستحب كتغسيله الغسلات المسنونة من تثليث الغسل وغسل يديه وفرجه ووضوئه على القول
بندبه وتكفينه بالقطع المندوبة وحفر القبر فانه مع تادى الفرض بدونها ونقله الى ما يدفن فيه مع امكان
دفنه فى القريب فان اخذ الاجرة على ذلك كله جائز للاصل وعدم المانع خلافا لبعض الاصحاب محتجا
باطلاق النهى قوله فان اخذ الاجرة على الاذان حرام هذا هو المشهور بين الاصحاب وعليه العمل وذهب
المرتضى الى جواز اخذ الاجرة عليه تسوية بينها وبين الارتزاق وهو متروك والفرق بينهما ان الاجرة

ان الاجرة تفتقر الى تقدير العمل والعوض وضبط المدة والصيغة الخاصة واما الارتزاق فمنوط بنظر
الحاكم لا يتقيد بحد ومحله من بيت المال ما اعد للمصالح من خراج الارض ومقاسمتها ونحوها ولا فرق في
تحريم اخذ الاجرة بين كونها من معين ومن اهل البلد والمحلة وبيت المال وهل يوصف اذان اخذ الاجرة
بالتحريم فلا يعتد به ام يكون اخذ الاجرة خاصة محرما نص بعض الاصحاب على الاول ووجهه العلامة في المخ
بان هذا الوجه لا يكون مشروعا فيكون محرما وهو متجه لكن يشكل بان النية غير معتبرة فيه والمحرم هو اخذ
المال لا نفس الاذان فانه عبادة او اشعار واما اخذ ما يعد للمؤذنين من اوقاف مصالح المسجد ونحوها
فليس باجرة وان كان مقدرا وكان هو الباعث على الاذان نعم لا يثاب فاعله عليه الا مع تمحض ارادة
القربة الى الله تعالى قوله والقضاء على تفصيل يأتي التفصيل الموعود به هو انه ان تعين بتعيين
الامام او بعدم قيام احد به غيره حرم عليه اخذ الاجرة عليه لانه حينئذ يكون واجبا والواجب لا يصح اخذ
الاجرة عليه فان لم يتعين عليه فان كان له غناء عنه لم يجز ايضا والا جاز وقيل يجوز مع عدم التعيين
مطلقا وقيل يجوز مع الحاجة مطلقا ومن الاصحاب من جوز اخذ الاجرة عليه مطلقا والاصح المنع مطلقا
الا من بيت المال على جهة الارتزاق فيتقدر بنظر الامام ولا فرق في ذلك بين اخذ الاجرة من السلطان
ومن اهل البلد والمحاكمين والاخير هو الرشوة التي ورد في الخبر انها كفر بالله ورسوله قوله ولا باس باخذ
الاجرة على عقد النكاح او على مباشرة الصيغة من احد الجانبين او منهما فان ذلك غير واجب واما
تعليم الصيغة والقاؤها على المتعاقدين فهو من باب تعليم الواجب فلا يجوز اخذ الاجرة عليه وكذا غيره
من العقود واما الخطبة بالضم بمعنى حمد الله والصلوة على رسوله وذكر ما يناسب مقام العقد عنده
وبالكسر بمعنى طلب الزوجة من نفسها او وليها او اقاربها ومجاوريهم في ذلك فيجوز اخذ الاجرة عليه ايضا
لانه ليس بواجب قوله ما يكره لانه يفضي الى محرم او مكروه غالبا الى اخره كالصرف وبيع الاكفان والطعام
والرقيق واتخاذ الذبح والنحر صنعة قد علل في الاخبار افضاء هذه المحرمات المذكورات الى المحرم او
المكروه فعلل الصرف بانه لا يسلم فاعله من الربا وبيع الاكفان بتمني الوبا والطعام بتمني الغلاء وورد في
بيع الرقيق بان شر الناس من باع الناس وان الجزار تسلب الرحمة من قلبه والمستفاد من الاخبارات
المذكورة اتخاذ هذه الامور حرفة وصنعة لا مجرد فعلها كما لو احتاج الى صرف دينار او ذبح شاة ونحو
ذلك والتعليل يقتضيه ايضا في غير بيع الرقيق ويظهر من العبارة ان كراهة ما عدا الذبح والنحر عامة
لمتخذها صنعة وغيرها بقرينة تقييدهما باتخاذهما صنعة ومقتضى الدليل عدم الفرق واعلم ان هذه
العواقب المفضي اليها بعضها محرم وهو الربا ومحبة الوبا وتمني الغلاء وبعضها مكروه كعاقبة بيع
الرقيق فان المراد من قوله شر الناس من باع الناس يريد به اقلهم خيرا وبركة لا ان فيه شرا يترتب عليه محرم
وهذا هو الظاهر وان اريد به هذا المعنى وان بيعهم يفضي الى الفعل المحرم المستلزم للشر فهو ايضا من قبيل
المحرم واما عاقبة الجزار وهي قسوة القلب فالظاهر انها مكروهة لا غير وقد ورد ان قاسي القلب بعيد

من رحمه الله

من رحمة الله وفي بعض الاخبار تعليل بيع الطعام بانه لا يسلم من الاحتكار ويبنى على ان الاحتكار هل
مكروه او محرم فيلحق باحد الوصفين وقد ظهر بذلك معنى قول المص بان هذه الامور تفضي الى محرم او
مكروه وان اكثرها محرم او كلها وهو السر في تقديم ذكره قوله وما يكره صنعة كالنساجة اراد
بالنساجة هنا ما يعم الحياكة وكلاهما مكروه مؤكد في الاخبار حتى ورد في بعضها عن الصادق ع
ان ولد الحائك لا ينجب الى سبعة بطون وهل اللفظان مترادفان كما يشعر به اقتصار المص على احدهما
او يختص النساجة ببعض الاجناس كالرقيق والحياكة بغيره او تكون النساجة اعم من الحياكة مطلقا
احتمالات وفي الصحاح نسج الثوب وحاكه واحد قوله والحجامة اذا اشترط اي اشترط الاجرة على
فعله سواء عينها ام اطلق فلا يكره لو عمل بغير شرط وان بذلت له بعد ذلك كما دلت عليه الاخبار
هذا في طرف الحاجم اما المحجوم فعلى الصحة يكره له ان يستعمله من غير شرط ولا يكره معه فكراهة كسب
الحجام مخصوصة باشتراطه قوله وضراب الفحل اي يكره التكسب به بان يواجره لذلك ومنع منه
بعض العامة والنصوص مصرحة بجوازه ولا بد من ضبطه بالمرة والمرتين او بالمدة ولو دفع اليه صاحب
الدابة على جهة الهدية او الكرامة فلا كراهة قوله ككسب الصبيان اي الكسب المجهول اصله فانه
يكره لوليهم التصرف فيه على الوجه السائغ وكذا يكره لغيره شراؤه من المولى لما يدخله من الشبهة
الناشية من اجتراء الصبي على ما لا يحل لجهله او لعلمه بارتفاع القلم عنه ولو علم يقينا اكتسابه من
المباح فلا كراهة كما انه لو علم تحصيله او بعضه حيث لا يتميز من حرام كان لما وجب اجتنابه وفي حكم
الصبيان من لا يتورع عن المحارم كالاماء في بعض البلاد قوله ولا يجوز بيع شيء من الكلاب الخ
لا خلاف في جواز بيع الكلب في الجملة لكن خصه الشيخ ره بالسلوقي كما لا خلاف في عدم صحة كلب
الهراش وهو ما خرج عن الكلاب الاربعة ولم يكن جروا والاصح جواز بيع الكلاب الثلاثة لمشاركتها
لكلب الصيد في المعنى المسوغ لبيعه ودليل المنع ضعيف السند قاصر الدلالة وفي حكمها الجرو
القابل للتعليم ولا يشترط في جواز اقتنائها وجود ما اضيف اليه فلو هلكت الماشية او باعها
وحصد الزرع واستقل الحائط لم يزل ملكه عنها وكلب الدار ملحق بكلب الحائط والعلامة في
النهاية استشكل جواز بيع كلب الصيد مطلقا وفي القواعد ما يؤذن بالخلاف فيه لكن ادعى جماعة
من الاصحاب الاجماع عليه كما بيناه ولا نعلم خلافا لاحد منهم في غير السلوقي فان كان فيه خلاف
فهو ضعيف جدا بل الظاهر عدمه ويمكن كون الاشكال والخلاف عائدا اليه بالنظر الى مجموع افراده وان
حصل الاتفاق على بعضها واما اجارتها فلا اشكال في جوازها لان لها منافع محللة مقصودة
وهو الفارق بين البيع والاجارة نظرا الى نجاسة اعيانها قوله ولكل واحد من هذه الاربعة دية
لو قتلها غير المالك ربما فهم بعضهم من ثبوت دياتها جواز بيعها نظرا الى انها اموال محترمة
كما في الحيوانات وفيه منع ظاهر فان ثبوت الديات طار بما دل على عدم جواز بيعها اتفاقا الى ان

ان الاجرة تفتقر الى تقدير العمل والعوض واكضبط المدة والصيغة الخاصة واما الارتزاق فمنوط بنظر
الحاكم لايتقدر بقدر محله من بيت المال ما اعد للمصالح من خراج الارض ومقاسمتها ونحوها ولافرق في
تحريم اخذ الاجرة بين كونها من معين ومن اهل البلد والمحلة وبيت المال وهل يوصف اذانا اخذ الاجرة
بالتحريم فلا يعتد به ام يكون اخذ الاجرة خاصة محرما نص بعض الاصحاب على الاول ووجهه العلامة في المخ
بان هذا الوجه لايكون مشروعا فيكون محرما وهو متجه لكن يشكل بان النية غير معتبرة فيه والمحرم هو اخذ
المال لانفس الاذان فانه عبادة او شعار واما اخذ ما يعد للمؤذنين من اوقاف مصالح المسجد ونحوها
فليس باجرة وان كان مقدرا وكان هو الباعث على الاذان نعم لايثاب فاعله عليه الامع تمحض ارادة
القربة الى الله تعالى قوله والقضاء على تفصيل ياتي التفصيل الموعود به هو انه ان تعين بتعيين
الامام او بعدم قيام احد به غيره حرم عليه اخذ الاجرة عليه لانه حينئذ يكون واجبا والواجب لايصح اخذ
الاجرة عليه فان لم يتعين عليه فان كان له غناء عنه لم يجز ايضا والاجاز وقيل يجوز مع عدم التعيين
مطلقا وقيل يجوز مع الحاجة مطلقا ومن الاصحاب من جوز اخذ الاجرة عليه مطلقا والاصح المنع مطلقا
الامن بيت المال على جهة الارتزاق فيتقدر بنظر الامام ولافرق في ذلك بين اخذ الاجرة من السلطان
ومن اهل البلد والمحاكين والاخير هو الرشوة التي ورد في الخبر انها كفر بالله وبرسوله قوله ولاباس باخذ
الاجرة على عقد النكاح او على مباشرة الصيغة من احد الجانبين او منهما فان ذلك غير واجب واما
تعليم الصيغة والقاؤها على المتعاقدين فهو من باب تعليم الواجب فلا يجوز اخذ الاجرة عليه وكذا غيره
من العقود واما الخطبة بالضم بمعنى حمد الله والصلوة على رسوله وذكر ما يناسب مقام العقد عنده
وبالكسر بمعنى طلب الزوجة من نفسها او وليها او اقاربها ومجاوريهم في ذلك فيجوز اخذ الاجرة عليه ايضا
لانه ليس بواجب قوله ما يكره لانه يفضي الى محرم او مكروه غالبا الى اخره كالصرف وبيع الاكفان والطعام
والرقيق واتخاذ الذبح والنحر صنعة قد علل في الاخبار افضاء هذه المحرمات المذكورات الى المحرم او
المكروه فعلل الصرف بانه لايسلم فاعله من الربا وبيع الاكفان بتمني الوبا والطعام بتمني الغلاء وورد في
بيع الرقيق بان شر الناس من باع الناس وان الجزار تسلب الرحمة من قلبه والمستفاد من الاخبارات
المذكورة اتخاذ هذه الامور حرفة وصنعة لامجرد فعلها كما لو احتاج الى صرف دينار او ذبح شاة ونحو
ذلك والتعليل يقتضيه ايضا في غير بيع الرقيق ويظهر من العبارة ان كراهة ما عدا الذبح والنحر عامة
لمتخذها صنعة وغيرها بقرينة تقييدهما باتخاذهما صنعة ومقتضى الدليل عدم الفرق واعلم ان هذه
العواقب المفضي اليها بعضها محرم وهو الربا ومحبة الوبا وتمني الغلاء وبعضها مكروه كعاقبة بيع
الرقيق فان المراد من قوله شر الناس من باعهم يريد به اقلهم خيرا وبركة لاان فيه شرا يترتب عليه محرم
وهذا هو الظ وان اريد به هذا المعنى وان بيعهم يفضي الى فعل المحرم المستلزم للشر فهو ايضا من قبيل
المحرم واما عاقبة الجزار وهي قسوة القلب فالظاهر انها مكروهة لاغير وقد ورد ان قاسي القلب بعيد

من رحمة الله وفي بعض [illegible] نكا رفيني على ان الاحتكار هل
مكروه او محرم فليحمل [illegible] هذه الامور تفضي الى محرم او
مكروه وان اكثرها [illegible] يكره صنعته كالنساجة اراد
بالنساجة هنا ما يعم [illegible] في بعضها عن الصادق ع
ان ولد الحائك لاينجب [illegible] به اقتصار المص على احدهما
او يختص النساجة ببعض [illegible] نه اعم من الحياكة مطلقا
احتمالات وفي الصحاح نسج [illegible] اشترط الاجرة على
فعله سواء عينها ام اط [illegible] دلت عليه الاخبار
هذا في طرف الحاجم اما المحجوم [illegible] فكراهة كسب
الحجام مخصوصة باشتراطه قو [illegible] جرة لذلك ومنع منه
بعض العامة والنصوص مصرحة بجو [illegible] ضبطه بالمرة والمرتين او بالمدة ولو دفع اليه صاحب
الدابة على جهة الهدية او الكرامة فلا كراهة قوله ككسب الصبيان اي الكسب المجهول اصله فانه
يكره لوليهم التصرف فيه على الوجه السائغ وكذا يكره لغيره شراؤه من [illegible] الشبهة
الناشية من اجتراء الصبي على ما لايحل لجهله ولعلمه بارتفاع ا[illegible]
المباح فلا كراهة كما انه لو علم تحصيله او بعضه حيث لايتمه [illegible]
الصبيان من لايتورع عن المحارم كالاماء في بعض البلاد قو[illegible]
لاخلاف في جواز بيع الكلب في الجملة لكن خصته الشيخ ره بالسلو[illegible]
الهراش وهو ما خرج عن الكلاب الاربعة ولم يكن جروا والاصح جوا[illegible]
لكلب الصيد في المعنى المسوغ لبيعه ودليل المنع ضعيف السند [illegible]
القابل للتعليم ولايشترط في جواز اقتنائها وجود ما اضيف اليه فلو [illegible]
وحصد الزرع واستقل الحائط لم يزل ملكه عنها وكلب الدار ملحق [illegible]
النهاية استشكل جواز بيع كلب الصيد مطلقا وفي القواعد ما يؤذن بالم[illegible]
من الاصحاب الاجماع عليه كما بيناه ولانعلم خلافا لاحد منهم في غير السلوقي فان كان فيه خلافا
فهو ضعيف جدا بل الظ عدمه ويمكن كونه الاشكال والخلاف عايدا اليه بالنظر الى مجموع افراده وان
حصل الاتفاق على بعضها واما اجارتها فلا اشكال في جوازها لان لها منافع محللة مقصودة
وهو الفارق بين البيع والاجارة نظرا الى نجاسة اعيانها قوله ولكل واحد من هذه الاربعة دية
لو قتلها غير المالك ربما فهم بعضهم من ثبوت دياتها جواز بيعها نظرا الى انها اموال محترمة
كما في الحيوانات وفيه منع ظاهر فان ثبوت الديات طارد بما دل على عدم جواز بيعها التفاتا الى ان

ان الاجرة تفتقر الى تقدير العمل والعوض و[illegible] كضبط المدة والصيغة الخاصة واما الارتزاق فمنوط بنظر
الحاكم لا يتقدر ومحله من بيت المال ما اعد للمصالح من خراج الارض ومقاسمتها ونحوها ولا فرق في
[illegible] ومن اهل البلد والمحلة وبيت المال وهل يوصف اذا اخذ الاجرة
[illegible] خاصة محرما نص بعض الاصحاب على الاول ووجهه العلامة في المخ
[illegible] محرما وهو متجه لكن يشكل بان النية غير معتبرة فيه والمحرم هو اخذ
[illegible] او اشعار واما اخذ ما يعد للمؤذنين من اوقاف مصالح المسجد ونحوها
[illegible] هو الباعث على الاذان نعم لا يثاب فاعله عليه الا مع تمحض ارادة
[illegible] القضاء على تفصيل يأتي التفصيل الموعود به هو انه ان تعين بتعيين
[illegible] حرم عليه اخذ الاجرة عليه لانه يكون واجبا والواجب لا يصح اخذ
[illegible] فان كان له غناء عنه لم يجز ايضا والا جاز وقيل يحرم مع عدم التعيين
[illegible] جر مطلقا ومن الاصحاب من جوز اخذ الاجرة عليه مطلقا والاصح المنع مطلقا
[illegible] ارتزاق فيتقدر بنظر الامام ولا [illegible] اخذ الاجرة من السلطان
[illegible] بين والاخير هو الرشوة التي ور[illegible] له ولا باس باخذ
الاجرة على عقد النكاح او على مباشرة الصيغة [illegible] واما
تعليم الصيغة والقاؤها على المتعاقدين فهو [illegible] غيره
من العقود واما الخطبة بالضم بمعنى [illegible] العقد عنده
وبالكسر بمعنى طلب الزوجة من نفسها [illegible] الاجرة عليه ايضا
لانه ليس بواجب قوله ما يكره لا[illegible] بيع الاكفان والطعام
والرقيق واتخاذ الذبح والنحر [illegible] المذكورات الى المحرم او
المكروه فعلل الصرف بانه لا يسلم [illegible] والطعام بتمني الغلاء وورد في
بيع الرقيق بان شر الناس من باع الناس وان [illegible] قلبه والمستفاد من الاخبارات
المذكورة اتخاذ هذه الامور حرفة وصنعة لا مجرد فعلها كما لو احتاج الى صرف دينار او ذبح شاة ونحو
ذلك والتعليل يقتضيه ايضا في غير بيع الرقيق ويظهر من العبارة ان كراهة ما عدا الذبح والنحر عامة
لمتخذها صنعة وغيرها بقرينة تقييدهما باتخاذهما صنعة ومقتضى الدليل عدم الفرق واعلم ان هذه
العواقب المقتضي اليها بعضها محرم وهو الربا ومحبة الربا وتمني الغلاء وبعضها مكروه كعاقبة بيع
الرقيق فان المراد من قوله شر الناس من باعهم يريد به اقلهم خيرا او بركة لا ان فيه شرا يترتب عليه محرم
وهذا هو الظ وان اريد به هذا المعنى وان بيعهم يفضي الى فعل المحرم المستلزم للشر فهو ايضا من قبيل
المحرم واما عاقبة الجزار وهي قسوة القلب فالظاهر انها مكروهة لا غير وقد ورد ان قاسي القلب بعيد

من رحمه الله

من رحمه الله وفي بعض الاخبار تعليل بيع الطعام بانه لا يسلم من الاحتكار فيبنى على ان الاحتكار هل
مكروه او محرم فيلحق باحد الوصفين وقد ظهر بذلك معنى قول المص بان هذه الامور تفضي الى محرم او
مكروه وان اكثرها محرم او كلها وهو السر في تقديم ذكره قوله وما يكره صنعة كالنساجة اراد
بالنساجة هنا ما يعم الحياكة وكلاهما مكروه مؤكد في الاخبار حتى ورد في بعضها عن الصادق ع
ان ولد الحائك لا ينجب الى سبعة بطون وهل اللفظان مترادفان كما يشعر به اقتصار المص على احدهما
او يختص النساجة ببعض الاجناس كالرقيق والحياكة بغيره او تكون النساجة اعم من الحياكة مطلقا
احتمالات وفي الصحاح نسج الثوب وحاكه واحد قوله والحجامة اذا اشترط اي اشترط الاجرة على
فعله سواء عينها ام اطلق فلا يكره لو عمل بغير شرط وان بذلت له بعد ذلك كما دلت عليه الاخبار
هذا في طرف الحاجم اما المحجوم فعلى الصنعة يكره له ان يستعمله من غير شرط ولا يكره معه فكراهة كسب
الحجام مخصوصة باشتراطه قوله وضراب الفحل اي يكره التكسب به بان يؤاجره لذلك ومنع منه
بعض العامة والنصوص مصرحة بجوازه ولا بد من ضبطه بالمرة والمرتين او بالمدة ولو دفع اليه صاحب
الدابة على جهة الهدية او الكرامة فلا كراهة قوله ككسب الصبيان اي الكسب المجهول اصله فانه
يكره لوليهم التصرف فيه على الوجه السائغ وكذا يكره لغيره شراؤه من المولى لما يدخله من الشبهة
الناشئة من اجتراء الصبي على ما لا يحل لجهله او لعلمه بارتفاع القلم عنه ولو علم يقينا اكتسابه من
المباح فلا كراهة كما انه لو علم تحصيله او بعضه حيث لا يتميز من حرام كالغصب وجب اجتنابه وفي حكم
الصبيان من لا يتورع عن المحارم كالاماء في بعض البلاد قوله ولا يجوز بيع شيء من الكلاب الخ
لا خلاف في جواز بيع الكلب في الجملة لكن خصه الشيخ ره بالسلوقي كما لا خلاف في عدم صحة كلب
الهراش وهو ما خرج عن الكلاب الاربعة ولم يكن جروا والاصح جواز بيع الكلاب الثلاثة لمشاركتها
لكلب الصيد في المعنى المسوغ لبيعه ودليل المنع ضعيف السند قاصر الدلالة وفي حكمها الجرو
القابل للتعليم ولا يشترط في جواز اقتنائها وجود ما اضيف اليه فلو هلكت الماشية او باعها
وحصد الزرع واستقل الحائط لم يزل ملكه عنها وكلب الدار ملحق بكلب الحائط والعلامة في
النهاية استشكل جواز بيع كلب الصيد مطلقا وفي القواعد ما يؤذن بالخلاف فيه لكن ادعى جماعة
من الاصحاب الاجماع عليه كما بيناه ولا نعلم خلافا لاحد منهم في غير السلوقي فان كان فيه خلافا
فهو ضعيف جدا بل الظ عدمه ويمكن كون الاشكال والخلاف عائدا اليه بالنظر الى مجموع افراده وان
حصل الاتفاق على بعضها واما اجارتها فلا اشكال في جوازها لان لها منافع محللة مقصودة
وهو الفارق بين البيع والاجارة نظرا الى نجاسة اعيانها قوله ولكل واحد من هذه الاربعة دية
لو قتلها غير المالك ربما فهم بعضهم من ثبوت دياتها جواز بيعها نظرا الى انها اموال محترمة
كما في الحيوانات وفيه منع ظاهر فان ثبوت الديات طارئ بما دل على عدم جواز بيعها التفاتا الى ان

في مقابلة القيمة فانه يتحد كلما له دية لا قيمة له كما في الحر وما له قيمة لا دية له كما في الحيوان المملوكة غير الادمي
الرشا حرام سواء حكم لباذله او عليه بحق او باطل والرشا بضم اوله وكسره مقصورا جمع رشوة وهو اخذ الحاكم
مالا لاجل الحكم وعلى تحريمه اجماع المسلمين وعن الباقر عليه السلم انه الكفر بالله تعالى وبرسوله وكما يحرم
على المرتشي يحرم على المعطي لاعانته على الاثم والعدوان الا ان يتوقف عليه تحصيل حقه فيحرم على المرتشي **قوله**
اذا دفع الانسان الى غيره مالا الى اخره قد اختلف في هذه المسئلة كلام المص فجوز هنا للوكيل
الاخذ ومنعه في النافع وكذلك اختلف فيها كلام الشيخ ره ثم ابن ادريس ثم العلامة بعد المص ووجه
هذا الاضطراب من اصالة عدم الجواز وكون الوكيل متصفا بما عين له من اوصاف المدفوع اليهم
لانه المفروض ويدل على الجواز ما رواه الحسين بن عثمان عن الكاظم ع في رجل اعطى مالا يفرقه فيمن
يحل له اله ان ياخذ منه شيئا لنفسه ولم يسم له قال ياخذ منه لنفسه مثل ما يعطي غيره ومثلها رواية
عبد الرحمن بن الحجاج عن الكاظم عليه السلم لكن في طريقها محمد بن عيسى عن يونس وفي هذا السند كلام
وهاتان الروايتان ذكرهما الشيخ في يب في كتاب الزكوة وقل من تعرض لهما في الاحتجاج مع كونهما معتبرتي
الاسناد ومن رواية عبد الرحمن بن الحجاج الدالة على المنع وهي صحيحة السند غير انها مقطوعة
لم يصرح فيها باسم الامام فانه قال فيها سألته عن رجل اعطى رجلا مالا ليقسمه في محاويج او في مساكين
وهو محتاج اياخذ منه لنفسه ولا يعلمه قال لا ياخذ منه شيئا حتى ياذن له صاحبه والظاهر ان
المسئول هو الصادق عليه السلم او الكاظم ع لان عبد الرحمن بن الحجاج روى عنهما فمن ثم عمل بها الجماعة وايضا فجلالة
حال هذا الراوي وثقته توجب الظن الغالب بكون المسئول هو الامام لكن لتطرق الاحتمال قام
الاشكال وقل من ذكر من الاصحاب ان وجه مخالفتها كونها مقطوعة وانما يعترفون بصحتها ساكتين
عليه واعلم ان العلامة قال في التحرير عند ذكر الرواية انها صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق
عليه السلم وهو شهادة بالاتصال ولعله ره اطلع على المسئول من محل اخر غير المشهور من كتب الحديث
والشيخ جمع بين الروايات بحمل هذه على الكراهية ولا باس به ولو دلت القرائن الحالية والمقالية على السوغ
اخذه قوي القول بالجواز حينئذ فياخذ كغيره ولا ازيد هكذا اشترط كل من سوغ له الاخذ وصرح به في الروايتين
المجوزتين وظ هذا الشرط انه لا يجوز له تفضيل بعضهم على بعض لانه من جملتهم ويتجه ذلك اذا كان
المعين للمنصرف محصورا اما لو كان غير محصورين كالفقراء فجواز التفاضل مع عدم قرينة خلافه
اوضح خصوصا اذا كان المال من الحقوق الواجبة كالزكوة فان التسوية فيها ليست بلازمة والمسئلة
مسؤلة فيما هو اعم من الواجب والمندوب ويجوز له ان يدفع الى عياله واقاربه كما يدفع الى غيرهم على القولين
اقتصارا في موضع المنع على مدلول الرواية وهو نفسه ولا فرق على القولين بين ان يقول له الامر اقسمه
او اصرفه او ادفعه اليهم او ضعه فيهم او غيره لاشتراك الجميع عرفا في المعنى ومنهم من فرق فجوز له
الاخذ ان كانت الصيغة ضعه فيهم او ما ادى معناه ومنعه ان كانت بلفظ ادفعه او اصرفه ونحوهما

وليس بشيء **قوله** ولو امن ذلك وقدر على الامر بالمعروف استحبت هذه المسئلة قد سبق طرف منها
في كتاب الامر بالمعروف وانه يجوز له اقامة الحدود على الوجه الذي فصلناه وقد اطلقوا هنا جواز
التولية واستحبابها في الفرض المذكور مع الامن من اعتماد المحرم والقدرة على الامر بالمعروف
ومقتضى هذا الشرط وجوب التولية لان القادر على الامر بالمعروف يجب عليه وان لم يول له الظالم
ولعل وجه عدم الوجوب كونه بصورة النايب عن الظالم وعموم النهي عن الدخول معهم وتسويد
الاسم عن ديوانهم فاذا لم يبلغ حد المنع فلا اقل من الحكم بعدم الوجوب ولا يخفى ما في هذا التوجيه
قوله جاز له الدخول دفعا للضرر الى اخره قد تقدم من باب الامر بالمعروف ان ضابط الاكراه المسوغ
للولاية الخوف على النفس او المال او العرض عليه او على بعض المؤمنين على وجه لا ينبغي تحمله عادة بحسب
حال المكره في الرفعة والضعة بالنسبة الى الاهانة واما ما ذكره هنا من الضرر اليسير والكثير في
الحكم بالكراهة وعدمها فيمكن الرجوع فيه الى العرف فما عد يسيرا منه الى العرف سمي تحمله دون الكثير و
لا يخفى ان المراد مع عدم تمكنه من الامر بالمعروف وعدم امنه من الدخول في المحرم والا لم يكره بل يجوز الدخول
مع الاكراه وان علم الدخول في المحرم كما سياتي **قوله** ان اكرهه الجاير على الولاية جاز الى اخره قد ذكر
المص في هذه المسئلة شرطين احدهما الاكراه والثاني عدم قدرة المامور على التفصي وهما متغايران
فان الاكراه يجوز ان يجامع القدرة كما عرفت من تعريفه فالثاني اخص من الاول والظاهر ان مشروطهما
مختلف فالاول شرط لاصل قبول الولاية والثاني شرط للعمل بما يامر به من المظالم وهما متغايران
ايضا لان التولية لا يستلزم الامر بالمظالم بل يجوز ان توليه شيئا من الاحوال ويرد امره الى رايه
كما قد علم في المسئلة السابقة من جواز قبول الولاية بل استحبابها اذا تمكن من اقامة الحد واما امره بشيء
من المحرمات فقد يكون مع الولاية وقد ينفك عنها كما اذا الزم الظالم شخصا باخذ شيء من الاموال
المحرمة او الاعمال كذلك اذا تقرر ذلك فنقول ان اخذت الولاية منفكة عن الامر لجواز قبولها لا يتوقف
على الاكراه مطلقا كما ذكره هنا بل قد يجوز وقد يكره وقد يستحب بل قد يجب كما تقدم فجعل الاكراه
شرطا في قبول الولاية مطلقا غير جيد واما العمل بما يامر به في الامور المحرمة فانه مشروط بالاكراه خاصة
كما سلف في باب الامر بالمعروف ما لم يبلغ الدماء ولا يشترط فيه الالجاء اليه بحيث لا يقدر خلافه
فقد صرح الاصحاب بذلك في كتبهم فاشتراط عدم القدرة على التفصي غير واضح الا ان يريد به
اصل الاكراه فيكون التبعية عنه بذلك غير حسن فتبين ان كل واحد من الشرطين غير جيد لمشروطه
ان جعلنا المشروط متعددا وان جعلناه متحدا مركبا من الامرين بمعنى جواز الولاية والعمل بما يامره
مع الاكراه وعدم القدرة على التفصي حسن قيد الاكراه وغاير ما سبق لكن يبقى الكلام في الشرط
الثاني فان الاكراه مسوغ لامتثال الامر وان قدر على المخالفة مع خوف الضرر المقدم ويبقى ايضا
مسئلة ما لو اكره على الفعل وان لم يكن متوليا الولاية فانه يجوز له الامتثال ويبقى في العبارة امر اخر

وهو نقليتو العمل بما يامره مطلقا على شرط مع ظهور ان امره قد يكون محرما الذى هو مناط الاشتراط
لكن الامر هنا سهل لظهور المراد ومقتضى استثناء الدماء انه لا فرق فيها بين ان يكون بطريق الجرح
وبه صرح الشيخ فى الكلام وربما قيل بقصره على القتل وقد تقدم الكلام فيه ويشمل قوله والعمل بما
يامره الا فى الدماء كونه بطريق المباشرة للفعل مثلا والتسبب كالافتاء فيها والامر بها وبهذا يحصل
المغايرة بين هذه المسئلة والمتقدم فى كتاب الامر بالمعروف فان تلك مخصوصة بالحكم لانه فوضها
فى القضاء **قوله** جوايز الظالم ان علمت حراما بعينها فهى حرام التقييد بالعين اشارة الى جواز اخذها
وان علم ان فى ماله مظالم كما هو مقتضى حال الظالم ولا يكون حكمه حكم المال المختلط بالحرام فى وجوب
اجتناب الجميع للنص على ذلك نعم يكره اخذها **قوله** فان قبضه اعادها الى المالك الى اخره المراد
بالمالك ما يعم الماخوذ منه ووارثه لانه يصير بعد موته مالكا وانما يجوز التصدق عنه بها مع الياس
من معرفته والوصول اليه لو ظهر بعد ذلك ولم يرض بالصدقة ضمن له القيمة او المثل ويجوز له دفعها
الى الحاكم وابقاؤها امانة فى يده ولا ضمان فيها ولو اشتبه المالك فى قوم محصورين تعين عليه
التخلص منهم ولو بطريق الصلح **قوله** ولا يجوز اعادتها على غير مالكها مع الامكان احترز به عما لو
اخذها الظالم المذكور او غيره منه قهرا فانه لا يحرم عليه لعدم الاختيار وهل يضمن قيل نعم لعموم
قوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدى والاقوى التفصيل وهو انه ان كان قبضها
من الظالم عالما بكونها مغصوبة ضمن واستمر الضمان وان اخذت منه قهرا وان لم يعلم حالها حتى
قبضها ثم تبين كونها مغصوبة ولم يقصر فى ايصالها الى مالكها ولا فى حفظها لم يضمن والفرق بين
الحالتين واضح فان يده فى الاول عادية فيستصحب حكم الضمان كما لو تلفت بغير تفريط وفى الثانى يد
امانة فيستصحب كما لو تلفت بغير تفريط والغرض كون الاخذ قهريا وعبارة المص اشتملت الامرين وتدل
بمفهومها على جواز دفعها مع عدم الامكان ولا كلام فيه انما الكلام فى الضمان فصرح بعض الاصحاب
بالضمان فى الصورتين والتفصيل اجود **قوله** ما ياخذه السلطان الجاير من الغلات باسم المقاسمة
حصة من حاصل الارض تؤخذ عوضا عن زراعتها والخراج مقدار من المال يضرب على الارض والشجر
حسب ما يراه الحاكم نبه بقوله باسم المقاسمة واسم الخراج على انهما لا يتحققان الا بتعيين الامام
العادل الا ان ما ياخذه الجاير فى زمن تغليبه قد اذن ائمتنا عليهم السلام فى تناوله منه واطبق عليه
علماؤنا لا نعلم فيه مخالفا وان كان ظالما فى اخذه ولاستلزام تركه والقول بتحريمه الضرر والحرج العظيم
على هذه الطايفة ولا يشترط رضى المالك ولا يقدح فيه تظلمه ما لم يتحقق الظلم بالزيادة عن المعتاد
واخذه من عامة الناس فى ذلك الزمان واعتبر بعض الاصحاب فى تحققها اتفاق السلطان والعمال
على القدر وهو بعيد الوقوع والوجه وكما يجوز ابتياعه واستيهابه يجوز ساير المعاوضات ولا يجوز تناوله
بغير اذن الجاير ولا يشترط قبض الجاير له وان افهمه قوله ما ياخذه فلو احاله به او وكله فى قبضه او باعه

اوفى يد المالك او ذمته حيث يصح البيع كفى ووجب على المالك الدفع وكذا القول فيما ياخذه
باسم الزكوة ولا يختص ذلك بالانعام كما افادته العبارة بل حكم الغلات والاموال كذلك لكن
يشترط هنا ان لا ياخذ الجاير زيادة عن الواجب شرعا فى مذهبه وان يكون صرفها على وجهها المعتبر
عندهم بحيث لا يعد عندهم غاصبا اذ يمتنع الاخذ منه عندهم ايضا ويحتمل الجواز مطلقا نظرا
الى اطلاق النص والفتوى ويجئ مثله فى المقاسمة والخراج لان مصرفها بيت المال وله ارباب
مخصوصون عندهم ايضا مطلقا نظرا الى ... وهل تبرئ ذمة المالك من اخراج الزكوة مرة اخرى
يحتمله كما فى الخراج والمقاسمة مع ان حق الارض واجب لمستحق مخصوص والتعليل بكون دفع ذلك
حقا واجبا عليه وعدمه لان الجاير ليس نايبا للمستحقين فتتعذر النية ولا يصح الاخراج بدونها
وعلى الاول تعتبر النية عند الدفع اليه كما تعتبر فى ساير الزكوة والاقوى عدم الاجزاء بذلك
بل غايته سقوط الزكوة عما ياخذه اذا لم يفرط فيه ووجوب دفعه اليه اعم من كونه على وجه الزكوة
او المضى معهم فى احكامهم والتحرز عن الضرر بمباينتهم ولو اقطع الجاير ارضا مما تقسم او تخرج او
عاوض عليها فهو تسلط منه عليها فيجوز للمقطع والمعاوض اخذهما من الزراع والمالك كما يجوز
احالته عليه والظاهر ان الحكم مختص بالجاير المخالف للحق نظرا الى معتقده من استحقاقه ذلك عندهم
فلو كان مومنا لم يحل اخذ ما ياخذه منهما لاعترافه بكونه ظالما فيه وانما المرجع حينئذ الى راى الحاكم
الشرعى مع احتمال الجواز مطلقا نظرا الى اطلاق النص والفتوى ووجه التقييد اصالة المنع الا
ما اخرجه الدليل وتناوله المخالف محقق والمسئول عنه للائمة عليهم السلم انما كان مخالفا للحق
فيبقى الباقى وان وجد مطلقا فالقراين دالة على ارادة المخالف منه التفاتا الى الواقع او الغالب
كتاب العقد هو اللفظ الدال على نقل الملك من مالك الى اخر بعوض معلوم
اختلف عبارات الاصحاب فى حقيقة البيع فجعله جماعة منهم المص فى النافع والشهيد نفس الايجاب
والقبول الناقلين لملك الاعيان واحتجوا عليه بان ذلك هو المتبادر عرفا من معنى البيع فيكون
حقيقة فيه وذهب اخرون الى انه اثر العقد وهو انتقال العين الى اخره وردّه الشهيد فى بعض
تحقيقاته الى الاول نظرا الى ان الصيغة المخصوصة سبب فى الانتقال فاطلق اسم السبب على
المسبب وعرف المعنى بالغاية وفيه نظر لان الاطلاق المذكور مجازى يجب الاحتراز عنه فى التعريفات
الكاشفة للماهية الا مع قيام قرينة واضحة وهو منتف واما التعريف بالغاية بهذا المعنى فغير جايز لانه
حملها على المعنى حمل المواطاة اعنى حمل هو هو الغاية مما لا يصح حملها كذلك وانما يدخل الغاية فى التعريفات
على معنى اخذ لفظ يمكن حمله على المعرف يشير الى الغاية وغيرها من العلل التى لا يصح حملها عليه حمل المواطاة
وهو هنا منتف اذا تقرر ذلك فعد الى عبارة المص فقوله العقد هو اللفظ الدال الى اخره بحسب
ظاهره تعريف لعقد البيع لا للبيع نفسه فلا يكون احد التعريفين بل تعريف لمعنى اخر ويشعر بكون

البيع ليس هو العقد فيكون اختيارا للمعنى الاخر وهو الانتقال او ما قام به فيختلف نظره في الكتابين كما اختلف نظر العلامة حيث عرفه في كثير من كتبه بالمعنى الاول واختاره في المختلف الثاني ويمكن حمل عبارة المصنف ما يوافق الثاني بجعل الاضافة في قوله عقد البيع بيانية والاول اقوى في قوله العقد للعهد الذكري فيكون العقد عبارة عن البيع وهو اللفظ الدال الى اخره ثم اللفظ في التعريف بمنزلة الجنس البعيد اذ جنسه القريب على هذا التقدير نفس الايجاب والقبول المقيدين بما يخرج غيره من العقود وباقي التعريف بمنزلة الخاصة المركبة يخرج بها غيره من العقود الدال لفظها على اباحة منفعة او تسلط على تصرف او نقل الملك بغير عوض كالهبة والوديعة والعارية والمضاربة والوكالة والوصية وغيرها من العقود التي لا تجمع ما ذكر من المحترزات ودخل في اطلاق الملك ما كان ملكا للعاقد ولغيره فدخل بيع الوكيل والولي وخرج بقيد المعلوم الهبة المشروط فيها مطلق الثواب وهبة الادنى للاعلى على قول من وجب العوض ومطلق الهبة على قول الشيخ في المبسوط ودخل فيه بيع المكره حيث يقع صحيحا فانه لم يعتبر التراضي كما فعل غيره ويقع فيه امور **قوله** يرد على طرده اللفظ الدال على ما ذكرنا بلفظ الاخبار فانه ليس بيع لانه من قبيل الانشاء وليس في التعريف ما يخرجه **قوله** ان الملك يشمل الاعيان والمنافع فينتقض في طرده ايضا بالاجارة فان عقدها ايضا لفظ دال على نقل الملك وهو المنفعة بعوض معلوم **قوله** ينتقض بالهبة المشروط فيها عوض معين فان التعريف يشملها وليست بيعا **قوله** يدخل ايضا فيه الصلح المشتمل على نقل الملك بعوض معين فانه ليست بيعا عند المص **قوله** ينتقض في عكسه باشارة الاخرس ونحوه المفيدة للبيع فانها ليست لفظا مع صحة البيع اجماعا فلا بد من ادخاله في التعريف بان يقول اللفظ او ما قام مقامه ونحوه ان الاركان المعرف للبيع الصحيح واريد به ذكر شرائط صحته في التعريف لم يحسن الاقتصار على معلومية العوض فان العوض كذلك وغيرهما من الشروط وقد يستغنى عن الجميع بقوله اللفظ الدال على النقل فان البيع الذي لا يجتمع شرائط صحته لا يدل صيغته على نقل الملك وان اريد الاعم من الصحيح والفاسد استغنى عن التعرض لمعلومية العوض والتحقيق انه يستغنى عنها مطلقا لان شرط الشيء غير داخل في حقيقته فلا يكون له دخل في تعريف ماهيته ويمكن ان يقال ان ذكره معلومية العوض ليس على وجه الاشتراط بل تخصيص لمورد المعرف لئلا ينتقض باللفظ الدال على نقل العين بعوض مجهول فانه ليس بيعا صحيحا والمقصود تعريف الصحيح لكن يبقى فيه الاخلال بمعلومية العوض وكمال المتعاقدين فان ذكرها يحقق مورد البيع ويمنع ان دخول غير المقصود فيه فلا وجه لتخصيص معلومية العوض ويبقى الكلام في دلالة اللفظ الدال على النقل على ذلك كله فانه بدون الامور المعتبرة في صحة البيع شرعا لا يدل على النقل المذكور لان الغرض الدلالة شرعا بحيث يتحقق معه النقل والا فمجرد افهام النقل مع عدم وقوعه شرعا غير كاف في تحقق المعرف **قوله** ولا يكفي التقابض من غير لفظ الخ هذا هو المشهور بين الاصحاب بل كان يكون اجماعا على ان ظاهر كلام المفيد يدل على الاكتفاء في تحقق البيع بما دل على الرضا به من المتعاقدين

وتقابضا وقد كان بعض مشايخنا المعاصرين يذهب الى ذلك ايضا لكن يشترط في الدال كونه لفظا واطلاق كلام المفيد اعم منه والنصوص المطلقة السنة الدالة على حل البيع وانعقاده من غير تقييد بصيغة خاصة تدل على ذلك فانا لم نقف على دليل صريح في اعتبار لفظ معين غير ان الوقوف مع المشهور هو الاحوط مع اعتضاده باصالة بقاء ملك كل واحد لعوضه الا ان يعلم وجود الناقل فلو وقع الاتفاق بينهما على البيع وعرف كل منهما رضاء الاخر بما يصير اليه من العوض المعين الجامع لشرائط البيع غير اللفظ المخصوص للزوم لكن هل يفيد اباحة تصرف كل واحد منهما فيما صار اليه من العوض نظرا الى اذن كل واحد منهما للاخر في التصرف او يكون بيعا فاسدا من حيث اختلال شرطه وهو الصيغة الخاصة المشهور الاول فلهذا يباح لكل واحد منهما التصرف ويجوز له الرجوع في المعاوضة ما دامت العين باقية فاذا ذهبت لزمت اما جواز التصرف فلما مر من تسليط كل منهما الاخر على ما دفعه واذنه له فيه ولا معنى لاباحة التصرف الا ذلك واما لزومها مع التلف فلرضاهما بكون عوضه هو ما بيده فان كان ناقصا فقد رضي به وان كان زائدا فقد رضي به الدافع فيكون بمنزلة ما لو دفع المديون عوضا عما في ذمته ورضي به صاحب الدين وفيه نظر واذا تقرر ذلك فتنقيح المحل يتم بمباحث **قوله** هل المراد بالاباحة الحاصلة بالمعاوضة قبل ذهاب العين افادة الملك متزلزلا كالبيع في زمن الخيار وما بتصرف يتحقق لزومه ام الاباحة المحضة التي هي بمعنى الاذن في التصرف ويتحقق بحصول الملك له والعين الاخرى يحتمل الاول بناء على ان المقصود للمتعاقدين انما هو الملك فاذا لم يحصل كانت فاسدة ولم يجز التصرف في العين وان الاباحة اذا لم يقتض الملك فما الذي اوجب حصوله بعد ذهاب العين الاخرى وعبارة العلامة في التحرير كالصريحة في افادة هذا المعنى لانه قال الاقوى عندي ان المعاطاة غير لازمة بل لكل منهما فسخ المعاوضة ما دامت العين باقية ومقتضى تجويز الفسخ ثبوت الملك في الجملة وكذا تسميتها معاوضة والحكم باللزوم بعد الذهاب ويحتمل الثاني التفاتا الى ان الملك في الجملة لو حصل بها لكانت بيعا ومدعاهم نفي ذلك واحتجاجهم بان الناقل للملك لا بد ان يكون من الاقوال الصريحة في الانشاء المنصوبة من قبل الشارع وانما حصلت الاباحة لاستلزام الاعطاء كل منهما للاخر سلعته مسلطا له عليها الاذن في التصرف فيها بوجوه التصرفات فاذا حصل كان الاخر عوضا عما قابله لتراضيهما وقبله يكون كل واحد من العوضين باقيا على ملكه فيجوز له الرجوع فيه ولو كانت بيعا قاصرا عن افادة الملك المترتب عليه لوجب كونها بيعا فاسدا وان لم يجمع شرائط صحته وما جاء من قبل الشارع البيع على قسمين فما حصل فيه الايجاب والقبول على وجههما لازم وما حصل فيه التراضي بدونه جائز ومن ثم ذهب العلامة في النهاية الى كونها بيعا فاسدا وانه لا يجوز لاحدهما التصرف فيما صار اليه اصلا وعلى الوجهين يتفرع النماء فان قلنا بالاول كان تابعا للعين في الانتقال وعدمه وان قلنا بالثاني احتمل كونه مباحا لمن هو في يده كالعين وعدمه واما وطي الجارية فالظاهر انه كالاستخدام يدخل في الاباحة ضمنا واما العتق فعلى الاول يكون جائزا لانه مملوك وعلى الثاني يتجه العدم اذ لا عتق

الا في ملك وهذا مما يؤيد الاول لان من اجاز المعاطاة سوغ انواع التصرفات **قوله** لو تلفت العينان معا
تحقق الملك فيهما ولو تلفت احديهما خاصة فقد صرح جماعة بالاكتفاء به في تحقق ملك الاخرى نظرا الى ما
قدمناه من جعل الباقي عوضا عن التالف لتراضيهما على ذلك ويحتمل هنا العدم التفاتا الى بقاء الملك
لمالكه وعموم الناس مسلطون على اموالهم والاول اقوى فان من بيده المال مستحق قد ظفر بمثل حقه باذن
مستحقه فيملك وان كان مغايرا له في الجنس والوصف لتراضيهما على ذلك **قوله** لو تلف بعض احدهما
احتمل كونه كتلف الجميع وبه صرح بعض الاصحاب محتجا بامتناع التراد في الباقي اذ هو موجب لتبعيض
الصفقة وبالضرر لان المط احديهما في مقابل الاخرى وفيه نظر فان تبعيض الصفقة لا يوجب بطلان
اصل المعاوضة بل غايته جواز فسخ الاخرى فيرجع الى المثل او القيمة كما في نظائره واما الضرر الحاصل
من التبعيض المنافي لمقصودهما من جعل احديهما في مقابلة الاخرى فيستند الى تقصيرهما في التحفظ
بايجاب البيع كما لو تبايعا بيعا فاسدا ويحتمل ان يلزم من العين الاخرى في التالف ويبقى الباقي على اصل
الاباحة بدلا لما قدمناه **قوله** لو نقل احدهما العين عن ملكه فان كان لازما كالبيع والهبة
بعد القبض والوقف والعتق فكالتالف وان كان جائزا كالبيع في زمن الخيار فالظاهر كذلك لصدق
انتقال الملك عنه فيكون كالتالف وعودها بالفسخ احداث ملك اخر بناء على ان المبيع يملك بالعقد و
ان كان هناك خيار اما الهبة قبل القبض فالظاهر انها غير مؤثرة لانها جزء السبب المملك مع احتماله
لصدق التصرف وقد اطلق جماعة كونها تملك بالتصرف **قوله** لو تصرف فيها تصرفا غير ناقل ولا جزء
سببه فان لم تتغير العين به عن صفتها كالاستخدام ولبس الثوب فلا اثر له في اللزوم وان اوجب تغييرا
الى حالة اخرى كطحن الحنطة وصبغ الثوب احتمل كونه كذلك لاصالة بقاء الملك مع بقائه ولزوم
المعاطاة بذلك وبه جزم بعض الاصحاب لما تقدم من امتناع التراد بسبب الاثر المتجدد وعندي فيه
اشكال **قوله** لو اشتبهت بغيرها او امتزجت بحيث لا يتميز فان كان بالاجود فكالتالف وان كان بالمساوي
او الاردى احتمل كونه كذلك لامتناع التراد على الوجه الاول اختاره جماعة ويحتمل العدم في الجميع لاصالة
البقاء **قوله** لو رجع في العين او بعضها وقد استعملها من هي في يده لم يرجع عليه بالاجرة ولو كانت
قد نمت فان كان باقيا رجع به وان كان تالفا فلا للتسليط على التصرف فيه بغير عوض **قوله** على تقدير
لزومها باحد الوجوه المذكورة فهل تصير بيعا او معاوضة برأسها يحتمل الاول لان المعاوضات محصورة
وليست احدها وكونها معاوضة برأسها يحتاج الى دليل ويحتمل الثاني لاطباقهم على انها ليست بيعا
حال وقوعها فكيف تصير بيعا بعد التلف وتظهر الفائدة في ترتب الاحكام المختصة بالبيع عليها كخيار
الحيوان لو تلف الثمن او بعضه وعلى تقدير ثبوته فهل الثلاثة من حين المعاطاة ام من حين اللزوم كل
محتمل ويشكل الاول بقولهم انها ليست بيعا حال وقوعها والثاني بان التصرف ليست لازمة بنفسه
اللهم الا ان يجعل المعاطاة جزء السبب والتلف تمامه والاقوى عدم ثبوت خيار الحيوان هنا بناء على

انها ليست لازمة وانما يتم على قول المفيد ومن تبعه واما خيار العيب والغبن فيثبتان على التقديرين
كما ان خيار المجلس منتف **قوله** لو وقعت المعاملة بقبض احد العوضين خاصة كما لو دفع اليه سلعة
بثمن وافقه عليه او دفع اليه ثمنا عن عين موصوفة بصفات السلم فتلفت العوض المقبوض ففي تحقق
احكام المعاطاة ولزوم الثمن المسمى والثمن للسلم الموصوف نظر من عدم صدق اسمها لانها مفاعلة
تتوقف على العطاء من الجانبين ولم يحصل والاقتصار بما خرج عن الاصل على موضع اليقين اذ كان ومن
صدق التراضي على المعاوضة وتلف العين المدعى كونه كافيا في التقابض من الجانبين والظاهر ان الحكم
واحد وقد ذكر اولهما شيخنا الشهيد في الدروس والحق بهما **قوله** ذكر بعض الاصحاب ورود المعاطاة
في الاجارة والهبة بان يامره بعمل معين وتعين له عوضا فيستحق الاجر بالعمل ولو كان اجارة فاسدة
لم يستحق شيئا مع علمه بالفساد بل لم يجز له العمل والتصرف في ملك المستاجر مع اطباقهم على جواز ذلك
واستحقاق الاجر وانما الكلام في تسميته معاطاة في الاجارة وذكر في مثال الهبة ما لو وهبه بغير
قبض مجوز للقابض اتلافه وتملكه به ولو كانت هبة فاسدة لم يجز ولا باس به الآن في مثال الهبة نظر
من حيث ان الهبة لا تختص بلفظ بل كل لفظ يدل على التمليك بغير عوض كاف كما ذكروه في بابه وجواز التصرف
في المثال المذكور موقوف على وجود لفظ يدل عليها فيكون كافيا في الايجاب اللهم الا ان يعتبر القبول القولي
مع ذلك ولا يحصل في المثال فيتجه ما قاله **قوله** سواء في ذلك الحقير والخطير رد به على بعض العامة حيث
اكتفى بالمعاطاة في المحقرات واقامها فيه مقام البيع واختلفوا في تحديدها فقال بعضهم ما لم يبلغ نصاب
السرقة واحالها اخرون على العرف كرطل خبز وغيره مما يعتاد فيه المعاطاة وهو تحكم والذي اختاره متاخروا
الشافعية وجميع المالكية انعقاد البيع بكل ما يدل على التراضي وعده الناس بيعا وهو قريب من قول
المفيد وشيخنا المتقدم وما احسنه وامتن دليله ان لم ينعقد الاجماع على خلافه **قوله** ويقوم مقام
اللفظ الاشارة مع العذر كما في الاخرس ومن بلسانه آفة فانه يكفي في انعقاد بيعه وقبوله الاشارة المفهمة
وفي حكمها الكتابة على ورق او لوح او خشب او تراب ونحوها واعتبر العلامة في الكتابة انضمام قرينة
تدل على رضاه **قوله** ولا ينعقد الا بلفظ الماضي الى اخره انما اعتبر في العقد لفظ الماضي لان الغرض منه
الانشاء وهو صريح فيه لاحتمال الوعد في المستقبل وعدم اقتضاء الامر انشاء البيع من جانب الامر
وانما انشاء طلبه واما الماضي فانه وان احتمل الاخبار الا انه اقرب الى الانشاء حيث دل على وقوع مدلوله
في الماضي فاذا لم يكن ذلك هو المقصود كان وقوعه الآن حاصلا في ضمن ذلك الخبر والغرض من العقود ليس
هو الاخبار وانما هذه الصيغة منقولة شرعا من الاخبار الى الانشاء والماضي الصريح بمعناه **قوله**
وكذا في طرف القبول الى اخره نبه بذلك على خلاف ابن البراج حيث جوزه بهما والمشهور خلافه **قوله**
وهل يشترط تقديم الايجاب على القبول فيه تردد والاشبه عدم الاشتراط وجه العدم من اصالة الجواز
وانه عقد يجب الوفاء به ولتساويهما في كون كل منهما ينقل ملكه الى الاخر فاذا جاز للبايع التقدم جاز

للمشترى ولان الناقل للملك هو الرضا المدلول عليه بالالفاظ ولا يدخل للترتيب فى ذلك ولجواز تقديمه
فى النكاح بغير اشكال فليكن فى غيره كذلك فان النكاح مبنى على الاحتياط زيادة على غيره وذهب جماعة
من الاصحاب الى اعتبار تقديمه بل ادعى الشيخ عليه فى الخلاف الاجماع للشك فى ترتب الحكم مع تاخيره
مع ان الاصل خلافه وفرقا بان القبول مبنى على الايجاب لانه رضاه فلابد من تاخره وتجويز التقديم فى النكاح لمصلحة
استحياء المراة والاقوى الاول وموضع الخلاف ما لو كان القبول بلفظ ابتعت او اشتريت او شريت او
تملكت منك كذا وكذا بحيث يشتمل على الايجاب اما لو اقتصر على القبول او قال قبلت وان اضاف اليه
باقى الاركان لم يكف بغير اشكال ووجه فلا فرق بين الايجاب والقبول وانما الكل منهما احد شقى العقد و
فى الحقيقة هذه الالفاظ المتقدمة المعدة قبولا قائمة مقامه لا نفسه وانما القبول على الحقيقة قبلت وهو مما
لا يصح الابتداء به **قوله** ولو قبض المشترى ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم يملكه وكان مضمونا عليه لا اشكال
فى ضمانه اذا كان جاهلا بالفساد لانه قدم على ان يكون مضمونا عليه فيحكم عليه به وان تلف بغير تفريط و
لقوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدى ومن القواعد المقررة فى هذا الباب ان كل عقد
يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وان ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده ولا فرق مع جهله بين كون البايع
عالما بالفساد وجاهلا مع احتمال عدم الضمان لو علم لتسليطه على اتلافه مع علمه بكونه باقيا على ملكه و
كذا لو كانا عالمين بالفساد ولو كان البايع جاهلا به والمشترى عالما فالضمان اولى والاقوى ثبوته فى جميع
الصور فيترادان العينان مع بقائهما وبدلهما مع تلفهما ويرجع صاحب المنافع المستوفاة بها ولو فاتت
بغير استيفاء فوجهان ولو زادت العين فللمالك الا ان تكون الزيادة بفعل الآخر جاهلا فهى له عينا
كانت كالصبغ او صفة كالصنعة **قوله** فلا يصح بيع الصبى الى آخره لا فرق فى الصبى بين المميز وغيره ولا بين
كون المال له وللولى ولغيرهما اذن مالكه ام لا فلا يصح للبايع التصرف فيما صار اليه وان كان مالكه قد
اذن لانه بيع فاسد فيلزمه الحكم السابق فى الرجوع على القابض نعم ليس له على الصبى رجوع بعوض ماله
لو تلف او اتلفه لانه فرط فيه بتسليطه عليه مع عدم اهليته ولو امره وليه بالدفع اليه فدفع فان كان مال
الولى برئ من ضمانه وكان هو المفرط وان كان مال الصبى لم يبرأ ولو كان عوض ما ابتاعه من الصبى او باعه
فالمال للدافع وهو المضيع فلا يبرأ باذن الولى فى ضمانه ولا ضمان على الصبى **قوله** وكذا لو بلغ عشرا عاقلا
على الاظهر هذا هو الاقوى وقيل بجواز بيعه بالوصفين وهو ضعيف والمراد بالعاقل هنا الرشيد فغير الرشيد
لا يصح بيعه وان كان عاقلا اتفاقا **قوله** ولو رضى كل منهم بما فعل الى آخره الفرق بينهم وبين المكره واضح
اذ لا قصد لهم الى العقد ولا اهلية له والقصد شرط وهو العقد بخلاف المكره فانه بالغ عاقل وليس ثم مانع
الا عدم القصد الى العقد حين ايقاعه وهو مجبور بلحوقه له بالاجازة فيكون كعقد الفضولى حيث انتفى
القصد اليه من مالكه الذى يعتبر قصده حين العقد فلما لحقه القصد بالاجازة صح ووجه فلا مانع
من الصحة الا تخيل اشتراط مقارنته القصد للعقد ولا دليل عليه وينبه على عدم اعتباره عقد الفضولى

وعموم الامر بالوفاء بالعقد يشمله فلا يقدح فيه اختصاص عقد الفضولى بنص وبهذا يظهر ضعف ما قيل
هنا من انتفاء العقد اصلا ورأسا مع عدم الرضا وان الظاهر من كون العقود بالقصود هو القصد المقارن
لها دون المتاخر ويمكن ان يقال ان القصد من المكره حاصل دون من سبق لان غير العاقل لا يقصد الى
اللفظ ولا الى مدلوله بخلاف المكره فانه باعتبار كونه عاقلا قاصدا الى ما يتلفظ به ويفعله بشعوره لكنه
بالاكراه غير قاصد الى مدلوله وذلك كاف فى صلاحيته وقبول الصحة اذا لحقه القصد الى مدلوله بالاجازة
ومثله القول فى عقد الفضولى فانه قاصد الى اللفظ الصادر منه لان المفروض اهليته وجمعه
للشرائط المعتبرة فى صحة العقد الا الملك ولا يتحقق منه قصد مدلوله اعنى نقل الملك والتسلط على
التصرف وغيرهما من احكام العقد لان ذلك من وظايف المالك فاذا اجازه المالك وقصد الى ذلك
صح ويتفرع عليه ما لو عقد الفضولى فى حالة لا يكون فيها اهلا للقصد الى اللفظ كالنايم والسكران
والصبى والمجنون فان الاجازة اللاحقة له من المالك لا تؤثر ومن ثم حكموا بان الولى لو اجاز عقد الصبى
لم يصح وهذا واضح بين ونبه الشهيد فى الدروس على ما يوافق ذلك وان كان فى نفسه لا يخلو من مناقشة
فقال فى بيع الفضولى اذا لحقه الرضا والاقرب ان الرضا كاف فيمن قصد الى اللفظ دون مدلوله فلو
اكره حتى قصده لم يؤثر الرضا كالسكران وهو تنبيه حسن الا ان فى تحقق ذلك فى المكره بحيث يتلفظ
بالعقد غير قاصد الى لفظه كالسكران نظرا فان الاكراه على اللفظ بحيث يكون حركة اللسان من المكره
غير متحقق ولا مقدور للمكره وانما يتحقق الاكراه بحمل المكره للمكره على الفعل باختياره خوفا من المكره
على نفسه او ماله او فى حكمهما مع حضور عقله وتمييزه بخلاف المجنون والسكران ونحوهما غير ان ما
ادعاه ره اذا بلغ الالجاء اليه وتحقق فوقع عرفا الامر فيه كما قاله لكن يبقى فى هذا كله اشكال من وجه آخر وهو
ان الهازل قد حكموا بفساد عقده ولم يذكروا لزومه لو لحقه الرضا بشرط حاله انه قاصد الى اللفظ دون
مدلوله لانه بالغ عاقل فاللازم اما الحاقه بالمكره فى لزوم عقده مع لحوق الرضا او ابداء الفرق بكونه غير
قاصد اللفظ وفيه تامل واعلم ان بيع المكره انما يتوجه اليه البطلان اذا كان بغير حق فلو اكره بحق
بان توجه عليه بيع ماله للوفاء دين عليه او شراء مال اسلم اليه فيه فاكرهه الحاكم عليه صح بيعه و
شراؤه فانه اكراه بحق ومثله تقويم العبد على معتق نصيبه منه وتقويمه فى فكه من الرق ليرث واكراهه
على البيع لنفقته ونفقة زوجته مع امتناعه وبيع الحيوان اذا امتنع من الانفاق عليه والعبد
اذا اسلم عند الكافر والعبد المسلم والمصحف اذا اشتراهما الكافر وسوغناه فانهما يباعان قهرا
عليه والطعام عند المحتكر ليشتريه خايفا التلف والمحتكر مع عدم وجود غيره واحتياج الناس
اليه فكل هذه الصور مستثناة من قولهم ان بيع المكره غير صحيح وضابطها الاكراه بحق كما قدمنا
قوله ولو امره آمر ان يبتاع له نفسه من مولاه قيل لا يجوز والجواز اشبه وجه المنع اعتبار التغاير بين
المتعاقدين وعبارة العبد سيده او اشتراط اذن المولى فى تصرف العبد ولم يستحق له منه اذن ويندفع

الاول بان المغايرة الاعتبارية كافية ومن ثم اجتزانا بكون الواحد الحقيقي موجبا قابلا فههنا اولى
والثاني ان مخاطبة السيد له بالبيع في معنى التوكيل له في تولي العقد القبول وبه يظهر جواب ما قيل
من ان قوله من مولاه مستدرك لانه لا يشتري نفسه الا منه فانه ربما احترز به عن شرائه نفسه من وكيل
مولاه فانه قد لا يصح نظرا الى وقوعه بغير اذن المولى بخلاف ما لو وقع مع المولى فانه في معنى الاذن والاقوى
الجواز قوله ولو باع ملك غيره وقف على اجازة المالك او وليه على الاظهر هذا قول الاكثر ويدل عليه وجود
المقتضي للصحة وهو العقد الجامع للشرايط وليس ثم مانع الا اذن المالك لحصولها بعد زوال المانع
ويجتمع الشرايط واشتراط المالكية في البيع اعم من كونه شرط اللزوم او الصحة ويؤيده حديث عروة البارقي
حيث امره النبي صلى الله عليه وآله بشراء شاة بدينار فاشترى شاتين به ثم باع احدهما بدينار ورده مع
الاخرى فاجازه النبي صلى الله عليه وآله وبارك له في صفقة يمينه وفي المنع احاديث وهي من الطرفين
عامة الا ان ما هنا اشهر وادل على المط ولا فرق في ذلك بين البيع والشراء وان كانت المسئلة والرواية
مفروضة في البيع ثم على تقدير الاجازة ولزوم العقد فهل هي ناقلة للملك من حينها او من حينها
ام كاشفة عن حصوله من حين العقد الاقوى الثاني وتظهر الفايدة في النماء المتخلل بينهما وفي احكام اخر
تاتي ان شاء الله ثم ان اتحد العقد فالحكم واضح وان ترتبت العقود على الثمن او المثمن او هما واجاز الجميع
صح احدهما فان كان هو المثمن صح في المجاز وما بعده من العقود وان كان هو الثمن صح وما قبله كذا اطلقه
جماعة من الاصحاب والفرق بين المقامين ان اجازة المبيع توجب انتقاله عن ملك المالك المجيز الى المشتري
فيصح العقود المتاخرة عنه المترتبة على فعل المشتري وتبطل السابقة لعدم الاجازة واجازة الثمن توجب
انتقاله الى ملك المجيز فتبطل التصرفات المتاخرة عنه فيه حيث لم يجزها وتصح السابقة لان ملك
الثمن المتوسط يتوقف على صحة العقود السابقة والا لم يمكن تملك ذلك الثمن مثاله لو كان الفضولي
قد باع مال المالك بكتاب مثلا ثم باع الكتاب بسيف ثم باع السيف بثوب ثم باع الثوب بفرس
فاجاز المالك بيع الثوب بالفرس فان ملكه للفرس يتوقف على ملك الثوب وانما يملك الثوب
اذا ملك العوض الذي اشتراه به وهو السيف وانما يملك السيف اذا ملك العوض الذي اشتراه به
وهو الكتاب فظهر ان اجازته للعقد المتاخر يستلزم اجازة العقود السابقة والا لم يصح فحكم بصحة
ذلك كله حملا لفعل المسلم على الوجه المعتد به شرعا وهذا الحكم صحيح في هذا المثال ونظايره الا ان
مسئلة ترتب العقود على الثمن اعم منه فان من صورته ما لو بيع الثمن وهو الكتاب في هذا المثال مرارا
كما لو باع زيد ذلك الفضولي بمائة ثم باعه المشتري بمائتين ثم باعه المشتري الثاني بثلثمائة فاجاز المالك العقد
الاخير فانه لا يقتضي اجازة ما سبق بل لا يصح سواه مع انه يصدق عليه ان العقود ترتبت على الثمن
ولم يتم الحكم بصحة ما قبل المجاز واما مسئلة سلسلة العقود على المثمن فصحت العقود اللاحقة
للمجاز مبنية على ان الاجازة كاشفة ليظهر ملك كل بايع متاخر حين بيعه وان كان في ثاني الحال

اما لو جعلناها ناقلة للملك من حين الاجازة فالبايع لم يكن مالكا حين بيعه وانما يملك بعده
بالاجازة كان المالك العين ولم يحصل وعند اجازته للعقد السابق خرج اللاحق عن ملكه فلم يملكه
الاجازة فيبنى صحة البيع المتاخر على من باع فضوليا ثم انتقل اليه الملك فان في لزوم البيع او
توقفه على اجازته ثانيا وجهان وقد ظهر بذلك ان اطلاقهم الحكم في المقامين يحتاج الى تنقيح قوله
فان لم يجز كان له انتزاعه الى آخره اذا لم يجز المالك البيع يرجع في عين ماله ونمائها متصلا ومنفصلا
وعوض منافعها المستوفاة وغيرها وبقيمتها الهالك من ذلك او مثله والمعتبر بالقيمة يوم التلف على
الاقوى ان كان التفاوت بسبب السوق وبالاعلى ان كان بسبب زيادة كالسمن او الوصفية كالعلم
بصنعة ثم نسيها ثم المشتري يرجع بذلك كله على البايع مع احد الوصفين وهما الجهل بكونها
لغير البايع او ادعاء البايع الاذن في البيع ولو رجع عليه المالك بالقيمة مع التلف رجع بها على
البايع وان زادت عن الثمن المدفوع اليه ولا فرق في ذلك بين ان يكون قد حصل للمشتري نفع في
مقابلة ما غرمه ام لا على الاقوى لغروره ودخوله على ان يكون ذلك له بغير عوض قوله فان لم يكن
كذلك لم يرجع بما غرم لانه غاصب مفرط فلا يرجع بشيء يغرمه للمالك مطلقا قوله وقيل لا يرجع
بالثمن مع العلم بالغصب هذا هو المشهور بين الاصحاب مطلقين الحكم فيه الشامل لكون الثمن باقيا
وتالفا ووجهه بكون المشتري قد دفعه اليه وسلطه عليه مع علمه بعدم استحقاقه له فيكون بمنزلة
الاباحة وهذا يتم مع تلفه اما مع بقائه فلا لانه ماله وهو مسلط عليه بمقتضى الخبر ولم يحصل منه ما
يوجب نقله عن ملكه لانه انما دفعه عوضا عن شيء لا يسلم له لا مجانا فمع تلفه يكون اذنا فيه اما مع
بقائه فلو اخذ بعموم النصوص الدالة على ذلك بل يحتمل الرجوع بالثمن مطلقا وهو الذي اختاره المص
في بعض تحقيقاته لتحريم تصرف البايع فيه حيث انه اكل مال بالباطل فيكون مضمونا عليه ولولا ادعاء
العلامة في التذكرة الاجماع على عدم الرجوع مع التلف لكان في غاية القوة وحيث لا اجماع عليه مع بقاء
العين فليكن القول به متعينا فان قيل كيف يجامع تحريم تصرف البايع في الثمن مع عدم الرجوع المشتري
به في حال فانه حينئذ لا محالة غاصب اكل للمال بالباطل فاللازم اما جواز تصرفه او جواز الرجوع عليه
مطلقا قلنا هذا الالزام في محله ومن ثم قلنا ان القول بالرجوع مطلقا متجه لكن لما اجمعوا على عدمه
مع التلف كان هو المخرج نقول ان تحقق الاجماع فالامر واضح والا فمن الجايز ان يكون عدم جواز رجوع
المشتري العالم عقوبة له حيث دفع ماله عوضا على محرم وعلى هذا يكون البايع مخاطبا برده او رد
عوضه مع التلف فان بذله اخذه المشتري وان امتنع منه بقي للمشتري في ذمته وان لم يجز له مطالبته
ونظير ذلك ما لو حلف المنكر على عدم استحقاق المال في ذمته فانه لا يجوز للمشتري مطالبته
ولا مقاصته وان كان الحق مستقرا في ذمة المنكر في نفس الامر وذلك لا يمنع من تكليفه برده عقوبة
عليه لو لم يرد ولا فرق في هذا الحكم بين كون البايع غاصبا صرفا مع علم المشتري به او فضوليا

ولم يجز المالك كما هو مقتضى **قوله** وكان فيما لا يملك موقوفا الموقوف هو البيع المضمن اى كان البيع فيما
لا يملك موقوفا على اجازة المالك ولا بعد في كون البيع الواحد لازما موقوفا باعتبارين حيث يشتمل
على سببين مختلفين في الحكم **قوله** ويقسط الثمن بان يقوما جميعا ثم يقوم احدهما منفردا ويرجع على
البايع بحصته من الثمن المراد انه يقوم احدهما منفردا ثم ينسب الى المجموع ويؤخذ له من الثمن بتلك النسبة
لا انه يسقط من الثمن بقدر ما يقوم به كما قد يشعر به اطلاق العبارة لان القيمة المذكورة قد تستوعب
مجموع الثمن او تزيد عليه مثال ذلك ان يقوما معا فاذا قيل قيمتهما عشرون ثم يقوم احدهما المستحق او
غيره اذ لا تفاوت هنا لتحقق العلم بقيمة المردود فاذا قيل قيمة احدهما عشرة فنسبتها الى المجموع النصف
فيرجع بنصف الثمن كائنا ما كان وهكذا فلو فرض كون مجموع الثمن عشرة كان الرجوع في المثال بخمسة وهي
نسبة احدهما الى المجموع فلولا اعتبار النسبة لزم اخذ الثمن عشرة والمثمن الباقي بغير عوض وانما
يعتبر فيهما مجتمعين اذا لم يكن لاجتماعهما مدخل في زيادة قيمة كل واحد منفردا كعبدين وثوبين مثلا
اما لو استلزم اجتماعهما زيادة القيمة كمصراعي باب كل واحد لمالك فانهما لا يقومان مجتمعين
اذ لا يستحق مالك كل واحد حصته الا منفردة فلا يستحق ما يزيد اجتماعهما وطريق تقويمهما على هذا ان
يقوم كل منهما منفردا وينسب قيمة احدهما الى مجموع القيمتين ويؤخذ من الثمن بتلك النسبة فاذا قوم
كل منهما منفردا بعشرة يؤخذ نصف الثمن لانه نسبة احديهما الى المجموع وهو الحكم كله في المثال الم
واضح لانه فرضه بيع ما يملكه البايع وما لا يملكه في عقد فلو فرض كونهما لمالك واحد كما لو باع
الفضولي المصراعين معا فاجاز مالكهما في احدهما دون الاخر ففي تقويمهما مجتمعين كالغاصب او
منفردين كما لو كان المالكين نظر **قوله** ولو اراد المشترى رد الجميع كان له ذلك لتبعيض الصفقة
عليه وهذا انما يتم مع جهله بكون احدهما ملكا لغير البايع اما مع علمه فلا خيار له وكذا القول في كل موضع
ثبت فيه الخيار لتبعيض الصفقة فانه مقيد بجهل ذي الخيار بالحال قبل البيع فان قيل كيف يصح البيع
في البعض مع ان التراضي انما وقع على المجموع وبدونه يمتنع صحة العقد قلنا العقد في نفسه صحيح لكنه
غير لازم فاذا طرأ على الصحة بطلان البيع في البعض بسبب عدم الاجازة بقي الباقي محكوما بصحته اذ لا
دليل على بطلانه بعد الحكم بالصحة غاية ما في الباب جبره بالخيار مع جهله ولو كان عالما فلا اشكال في
صحة ذلك البعض لقدومه على ذلك **قوله** وكذا لو باع ما يملك وما لا يملكه المسلم طريق تقويم ذلك
ان يقوم الحر لو كان عبدا بالوصف الذي هو عليه من كبر وصغر وبياض وسواد وغيرها واما الخمر والخنزير
فيرجع فيهما الى قيمتهما عند مستحليهما لا بمعنى قبول قولهم في القيمة لاشتراط عدالة المقوم بل يمكن
فرضه في تقويم عدلين قد اسلما عن كفر يشتمل على استحلالهما او مطلعين على قيمتهما عندهم لكثرة
المفاوضة لهم وعدم اجتنابهم منهما ولو قيل بقبول اخبار جماعة منهم كثيرة يؤمن اجتماعهم على الكذب
يحصل بقولهم الظن الغالب المقارب للعلم امكن وبقي في المسألة اشكال من وجهين احدهما ان

المشترى لهذين الشيئين ان كان جاهلا بما لا يملك توجه ما ذكر لقصده الى شرائهما فاذا لم يتم له الامران
وزع الثمن اما اذا كان عالما بفساد البيع فيما لا يملك اشكل صحة البيع مع جهله بما يوجب التقسيط
لافضائه الى الجهل بثمن المبيع حال البيع لانه في قوة بعتك العبد بما يخصه من الالف اذا وزعت عليه وعلى
شيء اخر وهو باطل وقد نبه على ذلك العلامة في التذكرة وقال ان البطلان ليس ببعيد من الصواب والثاني
ان هذا الحكم اعني التوزيع انما يتم ايضا قبل اقباض المشترى الثمن او بعده مع جهله بالفساد اما مع
علمه فيشكل التقسيط ليرجع بقسطه لتسليطه البايع عليه واباحته له فيكون كما لو دفعه الى بايع
مال غيره كالغاصب وقد تقدم ان الاصحاب لا يجيزون الرجوع بالثمن اما مطلقا او مع تلفه فينبغي
هنا مثله الا ان يقال ذا الخرج بالاجماع والا فالدليل على خلافه فيقتصر فيه على مورده وهو حسن
ان تم **قوله** والاب والجد له يمضى تصرفهما ما دام الولد غير رشيد الى اخره مفهوم صدر العبارة زوال
ولايتهما عنه بثبوت الرشد وان لم يبلغ لانه جعل مدة الولاية في زمن عدم الرشد ومفهوم عجزها
ان ولايتهما لا تنقطع ما لم يجتمع الوصفان البلوغ والرشد والثاني هو الصواب واما الاول فهو مما لا
يعمل به على ما حقق به في الاصول وكان الموجب لتغييره كذلك قصد اثبات حكم الولاية لهما عليه وان بلغ
وطعن في السن ما دام غير رشيد وترك الاحتراز من تحقق الرشد قبل البلوغ لظهور حكم الحجر على الصبي
مطلقا ولا يشترط في ثبوت ولايتهما على غير الرشيد استمرار سفهه قبل البلوغ لتستصحب حكم الولاية
لهما عليه من الصغر فلو بلغ ورشد ثم زال رشده لم تعد ولايتهما بل يكون للحاكم وكذا القول في المجنون
ويجوز لهما ان يتوليا طرفي العقد الى اخره هذا هو الاصح وكذا يجوز تولي طرفيه في كل موضع يثبت
للمتولي الولاية من الجانبين ولو بالاستنابة فان المغايرة الاعتبارية كافية في ذلك **قوله** وهل يجوز ان
يتولى طرفي العقد قيل نعم وقيل لا وقيل ان علم الموكل جاز وهو اشبه جواز تولي الوكيل طرفي العقد
يقع فيه الاشكال في موضعين احدهما مطلق مباشرة الايجاب والقبول والاصح جوازه كما تقدم
والثاني بيع ما وكل فيه من نفسه فقد قيل انه لا يجوز مع عدم اذن الموكل فيه صريحا بان يقول له بعه ولو
من نفسك او يعلمه هو فيقول ابيعه ولو من نفسي فيرضى الموكل بذلك والثاني الجواز مع الاطلاق وهذا
هو الذي نقل المص الخلاف فيه دون الاول والاصح الجواز مع الاعلام او مع القرينة الدالة على ان الموكل
فيه انما يريد البيع لا خصوصية المشترى اما لو تولى الطرفين بالوكالة عن المشترى ايضا فانه يصح نظرا
الى جواز تولي الطرفين في غيره وان كانت العبارة هنا وقعت مطلقة **قوله** والوصي لا يمضي تصرفه
الا بعد الوفاة والتردد في توليه طرفي العقد كالوكيل اى توليه طرفيه لنفسه كما تقدم اما الغير فيصح
من غير تردد من المص في المسألتين والاصح الجواز مطلقا **قوله** وقيل يجوز ان يقوم على نفسه وان
يقترض اذا كان مليا هذا القول هو المشهور بين الاصحاب وكثير منهم لم يذكر خلافا وشرط بعضهم مع
ملاءته الرهن عليه حذرا من افلاسه وزيادة ديونه فيحفظ الرهن مال الطفل وهو حسن وكذا يعتبر الاشهاد

حفظا للحق وانما يصح له التقويم على نفسه مع كون البيع مصلحة للطفل اذ لا يصح بيع ماله بدونها مطلقا
اما الاقتراض فشرطه عدم الاضرار بالطفل وان لم تكن المصلحة موجودة وقد تقدم تعريف الملاءة في
الزكوة **قوله** واما الحاكم وامينه فلا يليان الا على المحجور عليه الى اخره يشترط في الصغير عدم الاب والجد
وكذا القول في المجنون والفلس **قوله** وان يكون المشترى بالخيار واذا ابتاع عبدا مسلما يمكن ان يريد بالمسلم من حكم
باسلامه ظاهرا لان ذلك هو المتبادر من لفظ المسلم واجراء احكامه عليه فيدخل فيه فرق المسلمين
المحكوم بكفرهم كالخوارج والنواصب ويمكن ان يريد به المسلم حقيقة نظرا الى ان غيره اذا حكم بكفره دخل
في دليل المنع الدال على انتفاء السبيل للكافر على المسلم وهذا هو الاولى لكن لم اقف عليه مصرح به و
في حكم العبد المسلم المصحف وابعاضه دون كتب الاحاديث النبوية وتردد في التذكرة فيها وقيل يجوز
ويجبر على بيعه والاول اشبه الاشبه اشبه فان الجبر لا ينفي اصل السبيل **قوله** ولو ابتاع اباه
المسلم هل يصح فيه تردد والاشبه الجواز لانتفاء السبيل بالعتق هذا هو الاقوى وفي حكم الاب
كل من ينعتق على الكافر فلو عمم كان اولى وفي حكمه كل شراء يستعقب العتق كما لو اقر بحرية عبد غيره ثم
اشتراه فانه ينعتق عليه بمجرد الشراء ومثله ما لو قال الغير اعتق عبدك المسلم عني وعلي ثمنه لاستدعائه
فانه شراء ضمني وانما يمنع دخول العبد المسلم في ملك الكافر اختيارا كالشراء والاستيهاب ونحوهما
اما غيره كالارث واسلام عبده الكافر فلا بل يجبر على بيعه بثمن المثل على الفور ان وجد راغب والا حيل
بينهما مسلم الى ان يوجد الراغب ونفقته زمان المهلة عليه وكسبه له وفي حكم البيع الاجارة الواقعة
على عينه اما على ذمته فالاجود الصحة كما لو استدان منه وكذا رهنه عنده اما لو وضع على يد مسلم
فلا وفي عاريته له قولان اجودهما المنع وفي ايداعه له وجهان اجودهما الصحة لانه فيها خادم لا ذو سبيل
كالخنافس والعقارب الى اخره لعدم عدهما مالا عرفا وشرعا ولا اعتبار بما ورد في الخواص من منافعها
فانها مع ذلك لا تعد مالا **قوله** عدا الكلب لانه طاهر ينتفع به نفعا ظاهرا فيجوز بيعه واخذ العوض
عنه عليه في اجارة الطير خلافا للبعض العامة **قوله** ولا ما يشترك المسلمون فيه قبل حيازته كالكلاء و
هذا اذا كانت في مباح ليتوقف ملكها على الحيازة اما لو كانت في ملكه فالوجه انها تبع للملك فيصح
بيعها ويحرم على غيره اخذها منه بغير اذنه وبه صرح في التذكرة فعلى هذا لو باع الارض لم يدخل الكلاء و
الماء الا ان ينص عليها او يذكر لفظا يعمهما **قوله** والارض الماخوذة عنوة وقيل يجوز بيعها تبعا للاثار
المتصرف هذا القول قوي وقد تقدم البحث فيه في الجهاد **قوله** وفي بيع بيوت مكة تردد والمروي
المنع منع الشيخ من بيع بيوت مكة واجارتها ومنع المسلمين من سكناها اذا كانت خالية محتجا بالخبر و
اية الاسرا من المسجد الحرام مع انه كان من دار ام هاني والمشهور الجواز وعليه العمل وتسميته مكة مجاز للحرمة
والشرف والمجاورة وقد اضاف الله تعالى دورها الى اربابها في قوله للفقراء المهاجرين الذين اخرجوا
من ديارهم والمفهوم منه الملك **قوله** واما ماء البئر فهو ملك لمن استنبطه وماء النهر فهو ملك لمن

حفره الى اخره فيجوز بيعه جملة وبيع بعضه كيلا ووزنا وجزافا ولو على الشاطئ لانه مال مملوك متمول
قوله فلا يصح بيع الوقف الى اخره قد اضطربت فتوى الاصحاب في هذه المسئلة اضطرابا عظيما حتى من
الرجل الواحد في الكتاب الواحد كما وقع المصنف فانه شرط هنا في جواز بيعه ثلاث شرايط اختلاف اربابه بحيث
يؤدي بقائه الى خرابه وكون البيع اعود وفي الوقف اكتفى في الجواز بوقوع الخلف بين اربابه بحيث يخشى خرابه
فاكتفى بخوف الخراب وهنا شرط الاداء اليه ولم يشترط مع ذلك كون البيع اعود والاقوى في هذه
المسئلة ما دلت عليه صحيحة علي بن مهزيار من جواز البيع اذا وقع بين ارباب الوقف خلف شديد
وعلله عليه السلم بانه ربما جاء فيه تلف الاموال والنفوس والظاهر ان خوف ادائه اليهما او الى احدهما ليس
بشرط بل هو مظنة لذلك وما عدا هذه الصورة لا دليل عليه نعم في رواية جعفر بن حسان جواز بيعه
مع حاجة اربابه اليه بحيث لا تكفيهم غلته اذا اتفقوا عليه كلهم وكان البيع خيرا لهم وعمل بها بعض
الاصحاب وفي سندها جهالة جعفر بن حسان وزاد بعضهم ما لو خرب وتعطل ولم يبق فيه نفع على ذلك
الوجه اصلا وهو حسن لفوات مقصود الوقف من تحبيس الاصل وتسبيل المنفعة وذلك كما لو خلق
حصر المسجد او خدعه بحيث لا يصلحان للانتفاع فيه فيجوز بيعهما للوقود ونحوه وباقي الاقوال
كلها مدخولة ودليل المنع عام وحيث يجوز البيع يشترى بثمنه ما يكون وقفا على ذلك الوجه ان امكن
ويجب تحصيل الاقرب الى صفة الموقوف الاول فالاقرب والمتولي لذلك الناظر الخاص ان كان منحصرا
والا فالناظر العام **قوله** ولا بيع ام الولد الى قوله وفي اشتراط موت المالك تردد الاقوى عدم اشتراط
موته لاطلاق النص والمراد باعساره ان لا يكون له من المال ما يوفي ثمنها زايدا على المستثنيات في وفاء
الدين وهذان الفردان المستثنيان مورد النص وقد الحق بهما الاصحاب مواضع اخر كبيعها اذا مات
مولاها المعتق ويرث وبيعها على من ينعتق عليه وبشرط العتق على قول واذا جنت على غير المولى ليدفع
ثمنها او رقبتها في الجناية واذا كان علوقها بعد الارتهان وبعد الافلاس واذا عجز عن نفقتها واذا مات
مولاها ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق اذ لا يتصور عتقها حينئذ وفي كفنه اذا لم يخلف سواها
واذا اسلمت قبل مولاها الكافر واذا كان ولدها غير وارث وزاد بعضهم ما لو جنت على مولاها
او قتلته خطا **قوله** ولا بيع الرهن الا مع الاذن يجوز كون المحكوم عليه بعدم جواز بيع الرهن هو الراهن
والمرتهن اما الراهن فظاهر انه لا يجوز بيع الرهن الا مع اذن المرتهن لانه ممنوع من التصرف فيه واما
المرتهن فلا يجوز له بيع الرهن اذا لم يكن وكيلا فيه بل يتوقف بيعه على اذن المالك فان امتنع استاذن
الحاكم فان تعذر جاز له البيع بنفسه على الاقوى وكيف كان فلا يجوز له بيع الرهن مطلقا
بل على بعض الوجوه او لا يجوز مطلقا كما اطلقه جماعة منهم المصنف في بابه اي لا يجوز بيعه من حيث هو مرتهن
وح فلا ينافي جواز بيعه اذا كان وكيلا لان الجواز من حيث كونه وكيلا لا غير **قوله** ولا تمنع جناية
العبد من بيعه ولا من عتقه عمدا كانت الجناية او خطا على تردد التردد في العمد فقد ابطل الشيخ بيعه فيه

للتخيير المجني عليه بين استرقاقه وقتله وهو غير مانع من صحة البيع لعدم اقتضائه خروجه عن ملكه نعم
يصير لزوم البيع مراعا برضى المجني عليه بفدائه بالمال فان قبل وفكّه المولى لزم البيع وان قتله او
استرقه بطل ولو كان المشتري جاهلا بالجناية تخيّر في الفسخ والامضاء قبل استقرار حاله لانه عيب في
الجملة وفي معرض التلف ولو كانت الجناية خطأ وكان التخيير للمولى بين بذله وفدائه بل اقل الامرين من قيمته
وارش الجناية فان ارش الجناية ان كان اقل من قيمته فهو اللازم بمقتضاها وان كانت القيمة اقل فالجاني
لا يجني على الاكثر من نفسه فيصح البيع ويكون التزاما بالفداء على اصح القولين ثم ان فداه والا جاز
للمجني عليه استرقاقه فينفسخ البيع لان حقه اسبق وللمشتري الخيار ايضا اذا لم يعلم ببقاء الحق في رقبته
فان فسخ رجع بالثمن وكذا ان لم يفسخ وكانت الجناية مستوعبة لرقبته فاخذ بها فان المشتري يرجع بالثمن
ايضا وان كانت غير مستوعبة لرقبته رجع بقدر ارشه ولو كان عالما بعيبه راضيا بتعلق الحق به لم يرجع
بشيء لانه اشترى معيبا عالما بعيبه ثم ان فداه السيد او المشتري بماله والا بطل بيع الاستيعاب
وفداء المشتري له كقضاء ديون غيره يعتبر في رجوعه عليه اذنه فيه قوله ولا يصح بيع الابق منفردا ويصح
منضما الى ما يصح بيعه منفردا فيخرج ضميمته الى ابق اخر وما لا يفرد بالبيع كالحمل ونحوه ويعتبر كونها
من مالك العبد ليستحق جميع الثمن اذ لو كانت من غيره لم يستحق شيئا فيمتنع صحة بيعه وفي صحيحة
رفاعة عن الكاظم عليه السلام دليل عليه وكما يجوز بيع الواحد منضما فكذا الاكثر ولو كان مع الثمن المتمول ابق
اخر صح لوجود المقتضي في الجميع وانما يمتنع بيع الابق مع تعذر تسليمه ولو امكن صح وان سمي ابقا
ولو كان للمشتري خاصة فالاقوى الجواز ولا يلحق به غيره مما في معناه كالبعير الشارد والفرس الغائر على
الاقوى اقتصارا فيما خالف الاصل على المنصوص وعلى هذا يبطل للغرور ويحتمل الصحة مراعاة بالتسليم
قوله ولو لم يظفر به لم يكن له رجوع على البائع وكان الثمن مقابلا للضميمة بمعنى انه لا يوزع عليها وعلى
الابق ويرجع بحصته منه بل ينزل الابق بالنسبة الى الثمن منزلة المعدوم وليس المراد ان الابق يخرج
عن كونه مبيعا لينحصر الثمن في الضميمة اذا تعذر تحصيله كما يقتضيه ظاهر العبارة بل ظاهر عبارة الجميع
لان الابق جزء من الثمن والبيع قد وقع عليهما والقدرة على تسليمه ليست شرطا في صحة البيع ومقتضى
البيع توزيع الثمن على جميع المثمن فلما تخيل من ذلك رجوع المشتري بشيء عند تعذر قبضه نبهوا عليه
بقولهم ان الثمن في مقابلة الضميمة والمراد انه مستحق باسره بازاء ما دفع من الضميمة وتظهر الفائدة
في دخول الابق في ملك المشتري وان لم يقدر على تحصيله فيصح له عتقه عن الكفارة وغيرها مما يترتب
على الملك ويشترط في الابق ما يشترط في سائر المبيع غير القدرة على القبض وتلحقه احكام المبيع
كذلك فيعتبر كونه معلوما عند المشتري بالمشاهدة والوصف الرافع للجهالة موجودا عند العقد
ولو ظهر تالفا قبله او مستحقا لغير البائع او مخالفا لوصف البائع او معيبا ففي الحاقه بتعذره فلا
يؤثر في صحة البيع ولا يستحق ارشا ولا ردا او يلحق بكل واحد حكمه فيبطل في الاولين ما قابله ويتخير

وفي الاخيرين نظر قوله ويصح بيع ما جرت العادة بعوده كالحمام الطائر تنزيلا للعادة منزلة الواقع فيكون
بمنزلة بيع العبد الابق المنفذ في الاشغال والدابة المرسلة في المرعى وتردد العلامة في النهاية في
الصحة بسبب انتفاء القدرة في الحال على التسليم وان عوده غير موثوق به اذ ليس له عقل باعث وهو
احتمال موجه وان كان الاول اقوى قوله والسموك المملوكة المشاهدة في المياه المحصورة المعتبر من
المشاهدة ما يزول به الغرر فلا يعتبر عده في الماء لان ذلك غير شرط في صحة بيع السمك في الماء صرح
به العلامة في التذكرة واشترط مع ما ذكره شرطا اخر وهو امكان صيده فلو كان الماء في بركة محصورة
لكنها كثيرة جدا وفيها ما يمنع من صيده عادة لم يجز وهو حسن قوله ولو باع ما يتعذر تسليمه الا
بعد مدة ففيه تردد ولو قيل بالجواز مع ثبوت الخيار للمشتري كان قويا منشأ التردد من العجز الحالي
وامكان التسليم في الجملة غايته مع نقص وصف وهو فوات المنفعة قبل الامكان والاقوى الجواز
ثم ان كان المشتري عالما بالحال فلا خيار له والا ثبت له الخيار قوله كان مضمونا عليه بقيمته
يوم قبضه وقيل باعلى القيم وقد تقدم ان المقبوض بالبيع الفاسد مضمون على القابض لكن لم
يذكر كيفية الضمان فلذا اعاده ووجه ما اختاره من ضمانه بقيمته يوم القبض انه مضمون عليه من
ذلك الوقت بسبب فساد البيع المضمون به كما يضمن بصحيحه ووجه الثاني ان زيادة العين مضمونة
مع بقائها فكذا مع تلفها ولانه في كل وقت مخاطب باداء العين فالانتقال الى القيمة انما هو عند
تعذر دفعها وضعفا للقول بضمانها بالقيمة عند القبض وظهر ان الثاني اقوى لكن يشترط ان يكون
التفاوت بسبب نقص في العين او زيادة فلو كان باختلاف السوقية لم يضمن واعتبر قيمتها يوم التلف
ولا يخفى ان هذا كله في القيمي اما المثلي فيضمن بمثله فان تعذر فقيمته يوم الاعواز على الاقوى وكما يضمن
العين يضمن منافعها سواء استوفاها ام لا على الاقوى فان زاد بفعل المشتري كان له قيمة الزيادة
وان لم يكن عينا هذا مع جهله اما مع علمه فليس له الزيادة العينية التي لا يمكن فصلها فالوصف
كالصنعة لا يستحق بسببها شيئا وبالجملة فحكمه مع العلم حكم الغاصب وهذا هو اصح الاقوال
في المسألة والمص لم يذكر فيها خلافا استضعافا لها مع انه اشار اليه في مختصره قوله فلا يجوز بيع ما
يكال او يوزن او يعد جزافا هذا هو المشهور وعليه الفتوى وذهب بعض الاصحاب الى الجواز مع
المشاهدة وهو ضعيف قوله ولا يجوز ابتياع شيء مقدر منه الى اخره اي شيء مقدر غير معين كذراع
من الثوب اما لو عينه في جهة كما لو قال من هذا الطرف الى حيث ينتهي ففي صحته قولان اجودهما الصحة
لانتفاء الغرر بذلك ولو قصد بالمعين الاشاعة وكان المجموع معلوم القدر كذراع من ثوب عشرة اذرع
صح ايضا وكان شريكا بالنسبة ولو اختلفا في القصد قدم قول مدعي الاشاعة ترجيحا لجانب الصحة
قوله والجريب من الارض الجريب من الارض والطعام مقدار معلوم قاله الجوهري وقيل مقداره من
الارض عشرة اذرع قوله وكذا يجوز لو كان من اصل مجهول كمكوك من صبرة مجهولة المقدار اذا علم

اشتمالها على المبيع والّا فلا وهل يترك على الاشاعة او يكون المبيع مكوكا في الجملة وجهان اقربهما الثاني
وتظهر الفائدة فيما لو تلف بعضها فعلى الاشاعة يتلف من المبيع بالنسبة وعلى الثاني يبقى من المبيع ما بقي
قدر المبتاع قوله واذا تعذر عدّ ما يجب عدّه الى آخره ينبغي ان يراد بالتعذر هنا المشقة والتعسر على
وجه التجوز لا حقيقة التعذر وقد عبر الشهيد ره بالتعسر وهو اجود وانما عبر المص وغيره بالتعذر تبعا
للحديث عن الصادق عليه السلام حين سئل عن الجوز لا نستطيع ان نعدّه فيكال بمكيال ثم يعدّ ما
فيه ثم يكال ما بقي على حساب ذلك من العدد فقال لا بأس به وفي حكم الموزون والمكيل حيث يشق
وزنهما وكيلهما وقد سئل الصادق عليه السلام اشترى مائة راوية زيتا فاعترض راوية او اثنتين فاتزنهما
ثم اخذ سائره على قدر ذلك قال لا بأس به وليس في هذه الرواية تقييد بالعجز ولا بالمشقة وينبغي القول
بجوازه مطلقا للرواية ولزوال الغرر بذلك وحصول العلم والتفاوت اليسير مغتفر كما في اختلاف
المكاييل والموازين ولا قائل بالفرق بين الثلاثة حتى يتوجه القول بالاجزاء في الموزون خاصة للرواية
ولان المعدود داخل في الجهالة الزوائد فل ضبطا قوله ويجوز بيع الثوب والارض مع المشاهدة الى آخره
نقل في التذكرة الاجماع على جواز بيعها بالمشاهدة والظاهر ان اراد به من اهل كافة فما ذكره المص من الاحتياط
ليس على جهة الخلاف بل لتأكيد الوضوح ونقل في الدروس عن ظ الخلاف المنع فلعله اشار بالاحتياط
اليه والمراد بمشاهدة الثوب الكافية في صحة بيعه مشاهدته منشورا فلو كان مطويا لم يكف الا مع
تقليبه على وجه يوجب معرفته كما لو كان غير متفاوت ولا منقوش نقشا يختلف ويخفى في مطاويه
مثله القول بالبسط والزلالي ونحوها قوله ويكفي مشاهدة المبيع عن وصفه الخ نبه بذلك على
خلاف بعض العامة حيث اشترط مقارنة الرؤية للمبيع فلو تقدمت بطل عنده واجماعنا واكثر اهل
العلم على خلافه لكن يشترط ان لا يكون مما يتغير في تلك المدة عادة والا بطل البيع لانه مجهول قوله
وان اختلفا فيه فالقول قول المبتاع مع يمينه على تردد وجه التردد من ان البايع يدعي عليه الاطلاع
على المبيع على الصفة الموجودة والرضا به والمشتري ينكره فيكون القول قوله لاصالة عدمه ومن تحقق
الاطلاع القديم المجوز للبيع واصالة عدم التغير ولزوم العقد فيكون القول قول البايع والاول اقوى
لما ذكر ولان الاصل عدم وصول حقه اليه فيكون في معنى المنكر وان كان بصورة المدعي فيحلف على ان
المبيع ليس بالصفة التي اشتراه عليها والمعتبر من التغير الموجب للتخيير هنا ما اختلف بسببه الثمن اختلافا
لا يتسامح بمثله غالبا او يوجب اختلاف الرغبات وبالجملة فالرؤية بمثابة الشرط للصفات الكائنة عند
الرؤية فكل ما فات منها كان كما لو تبين الخلف بالشرط فرع لو اتفقا على تغيره لكن اختلفا في تقدمه على
البيع وتأخره فان شهدت القرائن باحدهما حكم به من غير يمين وان احتمل الامران فالوجهان من اصالة
عدم وصول حق المشتري اليه واصالة عدم تحقق التغير قوله وهل يصح شراؤه من غير اختبار ولا وصف
على ان الاصل الصحة فيه تردد والاولى الجواز الى آخره موضع الخلاف ما لو كان المبيع مشاهدا بحيث

يرتفع الجهالة عنه من جهة القوام واللون وغيرهما وانما يختلف عنه الطعم والريح فالاقوى صحة البيع
حالة على مقتضى طبعه فان ظهر بخلاف المعروف منه تخير المشتري فان طعم العسل والدبس وريح المسك
ونحوها امر مضبوط عرفا فيجوز الاعتماد على مقتضى طبعه اذ ليس المراد باصل شرط العلم بالمبيع ان يرتفع
الجهالة عنه بكل وجه فان رؤية ظاهر الصبرة ونحوها كاف مع احتمال المخالفة وكذلك البيع بالوصف
ويتساوى في ذلك الاعمى والمبصر نبه بذلك على خلاف سلار حيث ذهب الى تخيير الاعمى بين الرد
والارش وان تصرف وصرح بذلك في العبارة اشارة الى قوله ويتعين الارش مع احداث حدث فيه
المصل به قوله فان شراؤه جائز مع جهالة ما في بطونه ويثبت للمشتري الارش بالاختيار مع العيب دون
الرد الى آخره مقتضى اطلاق العبارة جواز شرائه مطلقا من غير اشتراط الصحة ويكون الاطلاق منزلا عليه
وفي عبارة بعض الاصحاب جاز شراؤه بشرط الصحة وفي عبارة الشيخ وجماعة بشرط الصحة والبراءة
من العيوب وعبارة المص اجود ثم ان اطلق اقتضى الصحة ورجع بارش العيب مع ظهوره بعد الكسر
ولا رد للتصرف وان شرطا للبايع البراءة من العيوب ولا اختيار لو ظهر معيبا كذا اطلقه جماعة
ويشكل فيما لو ظهر كله معيبا ولم يكن لمكسوره قيمة كالبيض فان مقتضى الشرط رجوعه بالثمن كله لعدم وجود
ما يقابله وهو مناف لمقتضى العقد اذ لا شيء في مقابلة الثمن حينئذ فيكون اكل مال بالباطل فيتجه
بطلان الشرط وقد نبه بذلك على هذا في الدروس قوله وان لم يكن لمكسوره قيمة رجع بالثمن كله بمعنى
بطلان البيع لعدم وجود عوض في مقابلة الثمن لكن هل يحكم ببطلان البيع من اصله نظرا الى عدم تقويم
المثمن في نفس الامر من حين العقد ام حين ظهوره الفساد ولانه كان مالا متقوما ظاهرا وجهان وتظهر
الفائدة فيما لو تبرأ البايع من عيبه وفيما لو افتقر الى مؤنة النقل وكسره والذي يظهر ان المؤنة على المشتري
مطلقا لعدم المقتضي لرجوعه وان كان الفعل في ملك غيره وقد عرفت حكم التبري من العيب في ذلك
فينتفي فائدة الخلاف قوله ولا يجوز بيع سمك الآجام الى آخره المراد به السمك الذي ليس بمشاهد ولا محصور
كما يظهر من اضافته الى الآجام والآجام جمع اجمة بالتحريك وهي القصب والقول بالجواز مع الضميمة مذهب
الشيخ وجماعة استنادا الى اخبار ضعيفة والذي اختاره المتأخرون ان المقصود من البيع ان كان هو
وجعل السمك تابعا له صح البيع وان انعكس او كانا مقصودين لم يصح وكذا القول في كل مجهول ضم
الى معلوم كالحمل واللبن الذي في الضرع وغيرهما قوله وكذا اللبن في الضرع وان ضم اليه ما يحلب منه
جوّز الشيخ مع الضميمة ولو الى ما يوجد في مدة معلومة استنادا الى رواية ضعيفة والوجه المنع الا على
التفصيل السابق نعم لو صالح على ما في الضرع او على ما سيوجد مدة معلومة فالاجود الصحة قوله
وكذا الجلود والاصواف والاوبار والشعر على الانعام ولو ضم اليه غيره اي لا يصح بيع جميع ذلك ولا كل
واحد منها منفردا ولا مع ضم شيء آخر اليه لجهالته ولان ما عدا الجلود من المذكورات موزون فلا يباع
جزافا والاقوى جواز بيع ما عدا الجلد منفردا او منضما مع مشاهدته وان جهل وزنه لانه غير موزون كالثمرة

على الشجرة وان كان موزونا او قلع كالثمرة وفي بعض الاخبار دلالة عليه وينبغي مع ذلك جزه في الحال
او شرط تاخيره الى مدة معلومة قوله وكذا ما في بطونها وكذا اذا ضمهما الضمير المثنى يعود الى النوعين
السابقين وهما في بطونها وما على ظهورها من الصوف والشعر والوبر المراد به انه لا يصح بيع كل واحد
منهما منفردا ولا منضما الى غيره ولا احدهما منضما الى الاخر وحيث عرفت ان بيع ما عدا الجلود من
المذكورات صحيح فيجوز ضم ما في البطن اليه اذا كان المقصود بالذات هو ما على الظهر كما تقدم في
القاعدة وكذا يصح بيعه مع ضميمة الى كل مقصود كالحامل وغيرها قوله المسك طاهر ويجوز بيعه
في فاره الى اخره فاره بالهمز جمع فارة نبه ايضا كالفارة في غيره وهي الجلدة المشتملة على المسك ويجوز بيعه
وان لم يفتق بناء على اصل السلامة فان ظهر بعد الفتق معيبا لزم حكمه والمراد بفتقه على ما ذكر الى اخره
جماعة ادخال خيط فيه ثم اخراجه وشمه قوله يجوز ان يندر للظروف ما يحتمل الزيادة والنقيصة
الاندار بالدال المهملة الاسقاط والمراد اسقاط قدر معين للظروف ويحتمل كونها بذلك القدر او يزيد
يسيرا او ينقص يسيرا اما لو علم يقينا زيادة المسقط على وزنها لم يصح الا بتراضي المتبايعين لان في ذلك
تضييعا لمال احدهما بخلاف ما اذا كان برضاهما وكما لا يجوز وضع ما يزيد كذا ما ينقص لاشتراكهما
في المعنى والمراد بيعه بالظروف من غير وضع جعل مجموع الموزون من الظرف والمظروف بسعر واحد
ولا يضر جهل كل واحد لان معرفة الجملة كافية كنظائره كما يباع منضما قوله يستحب ان يتفقه فيما
يتولاه المراد بالفقه العلم بالاحكام الشرعية المتعلقة بما يتولاه من المتجر ولو بالتقليد ليعرف صحيح
العقد من فاسده ويسلم من الربا ويعمل بمقتضى احكامه وقد قال علي عليه السلام من اتجر بغير علم فقد ارتطم
في الربا ثم ارتطم وكان عليه السلام يقول في المنبر يا معشر التجار الفقه ثم المتجر الفقه ثم المتجر والله الربا في هذه
الامة اخفى من دبيب النملة على الصفا والا التاجر فاجر والفاجر في النار الا من اخذ الحق واعطى
الحق قوله وان يساوي البايع بين المتبايعين في الانصاف بمعنى انه لا يفاوت بينهم لسبب المماكسة
وعدمها ولا بين الصغير والكبير ونحوهما اما لو تفاوت بينهما بسبب الفضل والدين فلا باس قوله وان
يقيل من استقاله عن ابي عبد الله عليه السلام قال اي عبد مسلم اقال مسلما في بيع اقاله الله عثرته يوم
القيمة قوله وان يتشهد الشهادتين وان يكبر الله تعالى اذا اشترى وليكن التكبير ثلاثا وليقل
بعده اللهم اني اشتريت التمس فيه من فضلك فاجعل لي فيه فضلا اللهم اني اشتريت التمس فيه رزقا
فاجعل لي فيه رزقا ومحله بعد الشراء قوله وان يقبض لنفسه ناقصا ويعطي راجحا ولو تنازعا في
تحصيل الفضيلة قدم من بيده الميزان والمكيال قوله ويكره مدح البايع لما يبيعه الى اخره لقوله صلى الله
عليه واله من باع واشترى فليحفظ خمس خصال والا فلا يبيعن ولا يشترين الربا والحلف وكتمان العيب
والحمد اذا باع والذم اذا اشترى ولو ذم سلعة نفسه صادقا فلا باس قوله واليمين على البيع وكذا
الشراء قال الكاظم عليه السلام ثلاثة لا ينظر الله اليهم احدهم رجل اتخذ الله بضاعة لا يشتري الا بيمين

ولا يبيع الا بيمين قوله والبيع في موضع يستتر فيه العيوب كالمواضع المظلمة حذرا من الغش قال هشام بن
الحكم كنت ابيع السابري في الظلال فمر بي الكاظم عليه السلام فقال يا هشام ان البيع في الظلال غش
والغش لا يحل ومثله اظهار جيد المتاع وكتم رديه فقد قال النبي صلى الله عليه واله لفاعل ذلك
ما اراك الا قد جمعت خيانة وغشا للمسلمين قوله والربح على المومن الا مع الضرورة فيربح قوت يومه
موزعا على ساير المعاملين المومنين في ذلك اليوم هذا اذا اشترى منه للقوت وكان بمائة درهم
فصاعدا واما اذا اشترى للتجارة فلا باس قال الصادق عليه السلام ربح المومن على المومن حرام
الا ان يشتري باكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك او تشتريه للتجارة فاربحوا عليهم وارفقوا
بهم قوله وعلى من يعده بالاحسان بان يقول له هلم احسن اليك فيجعل احسانه الموعود به ترك
الربح عليه قال الصادق عليه السلام اذا قال الرجل للرجل هلم احسن بيعك يحرم عليه الربح
قوله والسوم ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس اي الاشتغال بالتجارة ذلك الوقت لانه وقت دعاء
ومسئلة وفي الحديث ان الدعاء فيه ابلغ من طلب الرزق من الضرب في البلاد وفي خبر اخر وهي
رسول الله صلى الله عليه واله عن السوم ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس قوله ومبايعة الادنين فسروا
بمن لا يبالي بما قال ولا بما قيل فيه وبالذي لا يسره الاحسان ولا تسوءه الاساءة وبالذي يحاسب على
الدون والسفلة بمعناهم وفي الحديث النهي عن معاملتهم ومخالطة من لم ينشأ في الخير قوله وذوي
العاهات اي ذوي النقص في ابدانهم وعلل في عدة اخبار بانهم اظلم شيء قوله والاكراد للحديث عن
الصادق عليه السلام وفيه النهي عن مخالطتهم وعلله بان الاكراد حي من احياء الجن كشف الله عنهم
الغطا قوله والتعرض للكيل او الوزن اذا لم يحسنه حذرا من الزيادة والنقصان المؤديين الى المحرم وفي
الاخبار النهي عنه وحرمه بعض الاصحاب قوله والاستحطاط والاستحطاط من الثمن بعد العقد
لنهي النبي صلى الله عليه واله وعن الصادق عليه السلام الوضيعة بعد الصفقة حرام والمراد تاكيد
الكراهة قوله والزيادة في السلعة وقت النداء بل يصبر حتى يسكن ثم يزيد ان اراد قال الصادق عليه السلام
كان امير المومنين عليه السلام يقول اذا نادى المنادي فليس لك ان تزيد وانما تحرم الزيادة وقت النداء
ومحلها السكوت قوله ودخول المومن في سوم اخيه على الاظهر المراد به الدخول في سومه ان يطلب
المتاع الذي يريد ان يشتريه بان يزيد في الثمن ليقدمه او يبذل للمشتري متاعا غير ما اتفق عليه هو و
البايع وقد نهي عنه في الاخبار وقال الصادق عليه السلام لا يسوم الرجل على سوم اخيه وهو خبر معناه
النهي والاصل في النهي التحريم فمن ثم ذهب الشيخ وجماعة الى تحريمه واستظهر المص الكراهية للاصل
والجهل بسند الحديث ولو صح تعين القول بالتحريم وانما يكره او يحرم بعد تراضيهما او قربه فلو ظهر منه
ما يدل على عدم الرضا وطلب الزيادة او جهل حاله لم يحرم ولم يكره اتفاقا ولو طلب الداخل من الطالب الترك
لم يحرم وفي كراهته وجه ولا كراهة في ترك الملتمس منه قطعا بل ربما استحب اجابته اذا كان مومنا قوله

وان نبوكل حاضر لباد وقيل يحرم والاول اشبه المراد بالبادى الغريب الجالب للبلد اعم من كونه من البادية او قرويا ومعناه ان يحمل القروى او البدوى متاعه الى بلد ويأتيه البلدى ويقول انا ابيعه لك باعلا مما يبيعه به قيل او يعرف السعر ويقول انا ابيع لك واكون سمسارا وقد ورد النهى عنه ايضا قال صلى الله عليه وآله لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض والكلام فى دلالته على التحريم وفى سنده كما تقدم وقد شرطوا فى تحريمه او كراهته شروطا الاول ان يكون الحاضر عالما بورود النهى وهو شرط يعم جميع المناهى الثانى ان يظهر من ذلك المتاع سعة فى البلد فلو لم يظهر اما لكبر البلد او لعموم وجوده ورخص السعر فلا تحريم ولا كراهة لان المقتضى للنهى تفويت الربح وفقد الرفق على الناس ولم يوجد هنا الثالث ان يكون المتاع المجلوب مما يعم الحاجة اليه فما لا يحتاج اليه الا نادرا لا يدخل تحت النهى الرابع ان يعرض الحضرى ذلك على البدوى ويدعوه اليه فان التمس الغريب ذلك لم يكن به باس الخامس الغريب جاهلا بسعر البلد فلو كان عالما به لم يكره بل يكون مساعدته محض الخير وفى اشتراط ما عدا الاخير نظر لاطلاق النص وعدم منافاة التعليل له اما الاخير فالتعليل يشعر به وعلى القول بالتحريم لو اوقع البيع صح وان اثم ولا باس بشراء البلدى له للاصل وعدم التناول النهى قوله تلقى الركبان مكروه الى آخره اطلق المص القول بالكراهة هنا والخلاف فيه والكلام كما سبق ذهب جماعة الى التحريم عملا بظاهر النهى الوارد فى الاخبار روى منها القصاب عن الصادق عليه السلام انه قال لا تلق الركبان ولا تشتر ما تلقى ولا تاكل منه والاصل فى التحريم وحمله على الكراهة ليس بجيد نعم يمكن رده بجهالة بعض سنده ومنه يظهر وجه ما اختاره المص وجماعة من الكراهة عملا بالاصل ويكفى فى اثبات الكراهة امثال ذلك والمراد بالتلقى الخروج الى اربعة فراسخ ما دون الى الركب اربعة القاصد الى بلد البيع عليهم او الشراء منهم فهنا قيود الاول كون الخروج بقصد ذلك فلو خرج لا له فاتفق لم يكره ولم يحرم الثانى تحقق مسمى الخروج من البلد فلو تلقى الركب فى اول وصوله الى البلد لم يتحقق الحكم وان لم يكن قد عرف السعر ولو دخل بعض الركب فيلقى بعض الخارج قيل يسقط النهى ايضا ويشكل بصدق التلقى للخارج منه الا ان يقال لا يصدق على بعضه اسم الركب ان لا يتجاوز اربعة فراسخ فلو زاد كان سفر التجارة لا باس به الثالث جهل الركب بسعر البلد فيما يبيعه و يشتريه فلو علم بهما او باحدهما لم يثبت الحكم فيه كما يشعر به التعليل فى قوله صلى الله عليه وآله لا يتلق احدكم تجارة خارجا من المصر والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض والظاهر ان الاعتبار بعلم من يعامل خاصة الرابع ان يكون التلقى للبيع عليه او الشراء منه فلو خرج لغيرهما من المقاصد ولو فى بعض المعاملات كالاجارة لم يثبت الحكم وفى الحاق الصلح ونحوه من عقود المعاملات يحتمله للعلة وعدمه اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن ولعل الحاق الصلح هنا اقوى ويحتمل قصر الحكم على الشراء منهم خاصة نظرا الى ظاهر قوله لا يتلق احدكم تجارة ولو قلنا بالتعميم فينبغى قصر البيع على ما فيه خطر وغبن ولو خرج للبيع عليهم الماكول و نحوه فلا باس اذا تقرر ذلك فنقول لو خرج واشترى منهم او باع عليهم انعقد البيع وان قلنا بالتحريم

لان النهى عن امر خارج عن حقيقة البيع خلافا لابن الجنيد ثم ان ظهر فيه غبن تخير الركب بين فسخ البيع و امضائه والاقوى انه على الفور اقتصارا فى مخالفة لزوم البيع والوفاء بالعقد على موضع اليقين ووجه التراخى ان ثبوت اصل الخيار اجماعى فيستصحب الى ان يثبت المزيل واختاره المص هنا وهو وجيه قوله وكذا حكم النجش الى آخره يحتمل كون المشبه به المشار اليه بذا مجموع الحكم السابق وهو الكراهة مع صحة البيع وثبوت الخيار وكونه على التراخى على الخلاف وهذه الجملة احد الاقوال فى المسئلة ويمكن كونه على الاخير وهو كون الخيار فيه على التراخى وهو يستلزم صحة البيع لا يكون متعرضا للحكم من حيث التحريم او الكراهة والاقوى تحريمه لانه غش وخديعة وثبوت باقى الاحكام السابقة وما عرفه المص غير جيد لان الزيادة لزيادة من واطاه البائع يكون من المشترى المخدوع وهو لا يتعلق به تحريم ولا كراهة اجماعا وانما المحرم نفس تلك الزيادة من الخارج التى وجب لخداع المشترى فالاجود فى تعريفه انه الزيادة فى السلعة لمن لا يريد شراها ليحرص غيره عليه وان لم يكن بمواطاة البائع فاذا اتفق ذلك فالبيع صحيح وتخير المشترى مع ظهور الغبن كما تقدم وقيل لا خيار له هنا وقيل بثبوته مع مواطاة البائع لا غيره والاول اقوى وما فى حكمه ما لو قال البائع اعطيت هذه السلعة كذا فصدقه المشترى فانه يتخير لو ظهر الغبن وان كان البائع صادقا ولو كان كاذبا فكالنجش فى التحريم ويزيد عنه بالكذب ولا يلحق به ترك الزيادة فى السلعة ليشتريها بالثمن القليل للاصل قوله الاحتكار مكروه وقيل حرام والاول اشبه الاحتكار من الحكرة بالضم وهو جمع الطعام وحبسه يتربص به الغلاء والاقوى تحريمه لصحيحة اسمعيل بن زياد عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا يحتكر الطعام الا خاطئ والمراد به فاعل الذنب وقال صلى الله عليه وآله الجالب مرزوق والمحتكر ملعون والقول بالكراهة للشيخ فى ط وجماعة لقول الصادق عليه السلام يكره ان يحتكر الطعام وجوابه القول بالموجب فان المكروه احد معانى الحرام فاذا دلت تلك الاخبار على التحريم تعين حمل الكراهة عليه قوله وانما يكون فى الحنطة الى قوله وقيل فى الملح هذا القول قوى وفى رواية اضافة الزيت وهو حسن قوله بشرط ان يستبقيها للزيادة فى الثمن وان لا يوجد باذل ولا بايع اطلاق كلامه مع شرطيه يقتضى عدم الفرق بين كون هذه الاشياء من غلته او اشتراها لذلك وقد صرح العلامة بان الاحتكار لا يتحقق الا بشراها وحبسها وفى حسنة الحلبى دلالة عليه والاقوى عموم التحريم مع استغنائه عنها وحاجة الناس اليها ولو فى المال المؤنة ووفاء دينه ونحوهما او وجود باذل غيره لا يحرم نعم يستحب مساواة الناس حالة الغلاء ولو ببيع ما يزيد عن حاجته وما عنده من الجيد اذا لم يكن عند الناس الا الردى واستعمال ما ياكلون كما روى ذلك من فعل الصادق عليه السلام قوله وشرط آخرون ان يستبقيها اى شرطوا ذلك مضافا الى ما تقدم والاولى تقييده بالحاجة لا بالمدة اليه قوله ولا يسعر عليه وقيل يسعر والاول اظهر اظهر الا مع الاجحاف فيؤمر بالنزول عنه الى حد ينتفى الاجحاف والا لانتفت فائدة الاجبار اذ يجوز ان يطالب فى

ما لزمنا لا يقدر على بذله او يضر بحال الناس والغرض دفع الضرر **فصل الثاني في الخيار قوله** خيار المجلس اضافة هذا الخيار الى المجلس اضافة الى بعض امكنته فان المجلس موضع الجلوس وليس بمعتبر في تحقق هذا الخيار بل المعتبر فيه مكان العقد والاصل فيه قول النبي صلى الله عليه وآله البايعان بالخيار ما لم يفترقا وهو اوضح دلالة من عبارة الفقهاء الا انه قد صار بمنزلة الحقيقة العرفية وان كان للتسمية فيه خصوص لغة ونظيره في التجوز ما تقدم في شرايط القصر ان لا يكون سفره اكثر من حضره وقد حررنا في محله **قوله** ولكل من المتبايعين خيار الفسخ ما دام في المجلس اطلاق المتبايعين يشمل المالكين والوكيلين والمفترقين لان المتبايعين من فعلا البيع وهو ان كان عبارة عن الايجاب والقبول فظاهر اطلاقه على من اوقع الصيغة سواء كان مالكا او وكيلا وان كان عبارة عن نفس انتقال الملك او الاعيان فمحدثه هو المتعاقدان ايضا لكن الحكم في المالكين واضح واما الوكيلان فان لم ينص لهما الموكل على الخيار لم يكن لهما الفسخ فينتفي الحكم عنهما وان وكلهما فان كان قبل العقد بني على التوكيل فيما لا يملكه الموكل هل يصح بوجه ام لا وسياتي في بابه ان شاء الله فان لم يجوزه لم يكن له ذلك ايضا وان جوزناه او كان التوكيل فيه بعد العقد في المجلس كان لهما الخيار ما لم يفترقا عملا باطلاق الخبر وهل يثبت مع ذلك للموكلين اذا حضر المجلس قيل نعم لان الخيار لهما بالاصالة ولانهما متبايعان عرفا اذ يصدق على البايع عرفا انه ابتاع اذا كان قد وكل في بيعه وباع الوكيل وكذا المشتري ويحتمل العدم لانهما ليسا بايعين بمعنى موقعي الصيغة ولا ناقلين للملك وانما اوقعها ونقله الوكيلان ويحتمل ان لا يكون الخيار الا لهما لانهما المالكان حقيقة المستحقان للخيار اذ الاصل في الوكيلين ان لا يستحقا خيارا فلا اقل من التساوي وهما الخبيذ ثم على تقدير ثبوت الخيار للجميع او للمالكين فهل المعتبر تفرق الوكيلين ام المالكين ام الجميع كل محتمل ويشكل بتثنية ضمير يفترقا في بعض الموارد ومن ثم قيل بان المراد بهما المالكان والضمير لهما ودخول الوكيلين في الحكم بامر خارج والوجه ثبوته لكل واحد منهما واعتبار تفرق كل منهما في خيار نفسه لا في خيار الاخر والمسئلة من المشكلات **قوله** ولو ضرب بينهما حائل لم يبطل الخيار لا فرق في الحائل بين الرقيق كالستر والغليظ كالحائط والمانع من الاجتماع كالنهر العظيم وغيرها لعدم صدق الافتراق بذلك فان المفهوم منه تباعدهما عن الحد الذي كانا عليه ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث ابطله **قوله** وكذا لو اكرها على التفرق ولم يتمكنا من التخاير المراد بالتخاير اختيار العقد والبقاء عليه بان يقولا تخايرنا او اخترنا امضاء العقد او امضيناه او التزمنا به وما ادى هذا المعنى ويتحقق هذا المعنى بمنعهما عن الكلام بان يسد فوهما او بردا على التكلم فانه لا يسقط خيارهما بالتفرق بل لهما الفسخ عند زوال المانع لكن هل يعتبر مجلس الزوال او يكون الخيار على الفور وجهان ولو اخرج احدهما كرها ومنع فالحكم فيه ما ذكر واعلم ان قيد التخاير هنا كناية عن الفسخ لان التزام العقد واختياره لا يتوقف على الكلام بل لو تفرقا ساكتين لزم وانما يتوقف عليه الفسخ فيكون المنع معتبرا فيه لا في التخاير

قوله ويسقط باشتراط سقوطه في العقد الى اخره مسقطات هذا الخيار اربعة ذكر المص منها ثلاثة منها شرط سقوطه في متن العقد فانه يسقط كغيره لانه شرط سايغ يتعلق به غرض صحيح فيصح لقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم ولو شرط احدهما خاصة سقوطه سقط بالنسبة اليه دون صاحبه الثاني مفارقة كل منهما صاحبه ويتحقق بانتقال احدهما من مكانه بحيث يبعد عن صاحبه وان قل فلو انتقلا واحدهما كذلك بان تماشيا مصطحبين او تقرب كل واحد منهما الى صاحبه لم يضر الثالث ايجابهما العقد واختيارهما له بان يقولا اخترنا العقد او التزمناه او اسقطنا الخيار ولو اوجبه احدهما خاصة سقط خياره وبقي خيار الاخر ولو رضي بما اختاره صاحبه فهو في حكم الاختيار اذ لا يختص بلفظ بل كل ما دل على الرضا به كاف الرابع التصرف فان كان من المشتري كان التزاما بالبيع وبطل خياره وبقي خيار البايع وان كان من البايع كان فسخا للبيع وبطل خيارهما ولا فرق بين التصرف الناقل للملك وغيره لكن لو وقع الناقل من المشتري مع بقاء خيار البايع ففي صحته اشكال **قوله** ولو خيره فسكت فخيار الساكت باق وكذا الاخر وقيل فيه يسقط والاول اشبه اما مع بقاء خيار الساكت فظاهر واما القائل فالاقوى انه كذلك لعدم احد الامور المسقطة فان تخييره صاحبه لا يدل على اختياره الامساك باحد الدلالات وحديث ما لم يفترقا مشتمل على قوله او يقول لصاحبه اختر وفي هذه الزيادة نظر **قوله** ولو كان الواحد عاقدا عن اثنين كالجد والاب الى قوله او يفارق المجلس الذي عقد فيه على قول عقد الواحد عن الاثنين يشمل ما لو كانا خارجين عنه كالوكيلين عن المتبايعين وما لو كان احدهما كالاب يعقد للصبي على ماله او بالعكس وكما لو كان احد المتبايعين وكيلا عن الاخر فانه يصدق ايضا ان الواحد عاقد عن اثنين وقايم مقامهما وان كان هو احدهما والخيار محكوم بثبوته اعم من كونه لذلك العاقد ولو بالولاية كما لو كان ابا او جدا يبيع عن نفسه فان الخيار له وللطفل وله مراعاة الجانبين لكن في الطفل يراعي مصلحته وكونه لغيره كما لو كان وكيلا في العقد خاصة فان الخيار للمتبايعين لا له ان قلنا به وقوله ما لم يشترط سقوطه او يلتزم به عنهما انما يتم فيمن له الاشتراط والالتزام كالاب والجد الذي مثل بهما فلو كان وكيلا في الايقاع الصيغة لم يكن له ذلك ولو اريد العموم كان المراد ما لم يشترطا او يلتزم حيث يكون له ذلك ايضا فالالتزام عنهما لا يدخل فيهما ما لو كان هو احدهما الا بتكلف ففي العبارة قصور عن تادية الحكم المطلوب من المسئلة اذا تقرر ذلك ففي الحكم بخيار المجلس هنا ثلاثة احتمالات حكاه المص من ثبوته ما لم يحصل احد الامرين او يفارق العاقد المجلس الذي عقد فيه ووجه ان المعتبر في سقوط خيار احد المتعاقدين مفارقة احدهما مجلس العقد ولما كان ذلك متعذرا هنا لان الواحد لا يفارق نفسه اعتبر فيه الممكن وهو مفارقة مجلس العقد لانه شبيه لمفارقة احد المتعاقدين وهذا القول نقل الشيخ في ط ولم يذكر قائله وضعف بان الواقع في الحديث هو الافتراق لا مفارقة مجلس العقد فلو خرجا منه مصطحبين لم يبطل خيارهما وان بقيا

مدة طويلة غالبا ثم ما وجهه الثاني ثبوته دائما ما لم يلتزما او يشترطا سقوطه ووجهه قد علم من السابق
فان المسقط هو المفارقة ولم يتحقق والمفهوم من قوله ما لم يفترقا ارادة السلب لا عدم الملكة اى عدم
الافتراق عما من شانه الافتراق او يحتمل لهما فيثبت الخيار بمقتضى صدر الحديث وتحصيل الشك فى المسقط
فيستصحب الى الان يثبت المزيل وهذا الاحتمال قطع به العلامة فى التذكرة وهو ظاهر اختيار الدروس
فانه حكم بثبوت الخيار وابطله بما يبطل به خيار المتعاقدين ومن جملته التفرق ولم يتحقق هنا مع احتماله
على بعد القول الاول الثالث عدم ثبوته اصلا عملا بظاهر الحديث من اعتبار المغايرة بين المتعاقدين المتوقف
لترتب التفرق عليهما وهذا الاحتمال لم يذكره فى التذكرة ولا اشار اليه فى الدروس بل جزم بثبوت الخيار
كذلك وعبارة الكتاب تحتمل فيها اشعار به فان قوله على قول يشير به الى ما جرت عادتهم به من نقل القول
الذى ذكره فى ط وهو سقوط الخيار بمفارقة المجلس فيرجع الى قوله او يفارقا المجلس مع ان ظاهر الحديث
ادل عليه من الاخرين والمسئلة لا تخلو من اشكال وان كان القول الاوسط اوسط قوله والشرط فيه
كله ثلاثة ايام اراد بالشرط هذا الخيار فى الثلاثة مجازا واخذ ذلك من لفظ الحديث عن الصادق عم قوله
فى الحيوان كله شرط ثلاثة ايام للمشترى ونبه بقوله كله ثلاثة ايام على خلاف ابى الصلاح حيث ذهب الى ان الخيار
فى الامة مدة الاستبراء والحديث حجة عليه قوله للمشترى خاصة دونا البايع على الاظهر نبه بالاظهر
على خلاف المرتضى حيث ذهب الى ان الخيار لهما وصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قال
البايعان بالخيار ثلاثة ايام فى الحيوان صريحة الدلالة على ما يدعيه وما تقدم فى صحيحة الحلبى من اثبات
خياره للمشترى غير مناف لثبوته للبايع الا من حيث المفهوم المخالف وهو ضعيف فالقول به فى غاية القوة
ان لم يثبت بالاجماع على خلافه وحمل الرواية على ما لو باع حيوانا بحيوان وهو تخصيص بغير مخصص و
على ان الخيار للمشترى وعلى البايع هو بالنسبة اليهما مدة ثلثة ايام ويضعف بان مقتضى الخبر كونه
لهما كما فى قوله صلى الله عليه وآله البايعان بالخيار ما لم يفترقا وعلى ان اثبات الخيار للمجموع من حيث
هو مجموع فلا يدل على ثبوته للافراد وفيه ما مر وفى الدروس الشهرة بل الاجماع على خلافه وهو يؤذن
بدعوى الاجماع فان ثبت وهو الحجة والا فلا وينبغى الكلام فيما لو باع حيوانا بحيوان فقد قيل بثبوته
لهما كما مر نظرا الى تحقق الحكمة من الجانبين فان اختصاص الحيوان بالخيار لاشتماله على امور باطنة لا يطلع
عليها غالبا الا بالتروى فالاختيار مدة وفيه جمع بين الاخبار المختلفة ظاهرا وقيل بعدمه وان الخيار
للمشترى مطلقا التفاتا الى الحديث السابق والشهرة او الاجماع والاول اقوى ولو كان الثمن خاصة
حيوانا ثبت الخيار للبايع خاصة على الاقوى قوله ويتصرف فيه الى اخره خلاف فى سقوطه بالتصرف
ولانه دليل على الرضا ولقول الصادق عم فان احدث المشترى فيما اشترى حدثا قبل الثلاثة الايام
فذلك رضا منه فلا شرط له قيل وما الحدث قال ان لامس او قبل او نظر منها الى ما يحرم عليه قبل الشراء
واطلاق التصرف والحدث يشمل الناقل وغيره بل مطلق الانتفاع كركوب الدابة وتحميلها وحلب

ما يحلب ولبس الثوب وصبغه وقصارته وسكنى الدار ونحو ذلك ولو قصد به الاستخبار ففى منعه من الرد
قول لا باس به فان استثناءه منه اعتبره ما يعلم به الحال بان يركب الدابة قدرا يظهر به فراهتها وعدمه ويحلب
الشاة بحيث يعلم حالها ونحو ذلك فلو زاد عنه منع ولو ساق الدابة الى منزله فان كان قريبا بحيث لا يعد
تصرفا عرفا فلا اثر له وان كان بعيدا كثير الحمل قويا منعه وبالجملة فكل ما يعد تصرفا وحدثا يمنع والا
فلا قوله لكن يجب ان يكون مدة مضبوطة لا فرق فى المدة المشترطة بين كونها متصلة بالعقد او
منفصلة عنه مع ضبطها فلو شرطها متاخرة صار العقد لازما بعد المجلس وجائزا فيها وفى جواز
جعلها منفردة كذلك وجهان اجودهما ذلك وخرج بقوله مدة مضبوطة ما لو جعلاها محتملة
للزيادة والنقصان فانه لا يصح قولا واحدا وما لو اطلقا فانه لا يصح على الاقوى خلافا للشيخ حيث جعله
مع الاطلاق ثلاثة ايام مدعيا فيه النص والاجماع وهو ممنوع اما الاجماع فواضح واما النص فلم يقف
عليه كذلك كما فى خيار الحيوان قوله ولو شرط كذلك بطل البيع بناء على بطلانه بالشرط الفاسد وهو
الاقوى وقيل مع فساد الشرط يصح العقد مجردا عنه وهو ضعيف قوله ويجوز اشتراط المؤامرة هى
مفاعلة من الامر بمعنى اشتراط البايع او المشترى او هما استيمار من سمياه فى العقد والرجوع الى امره
ولا بد من تعيين مدة لذلك مضبوطة فيلزم العقد من جهتهما فيتوقف على امره فليس للشارط ان
يفسخ حتى يستامر او يامره بالرد لانه جعل الخيار له دونه خلافا للتحرير والفرق بين المؤامرة وجعل الخيار
للاجنبى ان الغرض من المؤامرة الانتهاء الى امره لا جعل الخيار له فلو اختار المؤامر الفسخ او الامضاء
لم يؤثر بخلاف من جعل له الخيار قوله واشتراط مدة يرد فيها البايع الثمن اذا شاء ويرتجع المبيع
هذا راجع الى اشتراط الخيار للبايع مدة مضبوطة لكن مع قيد زائد وهو رد الثمن والاصل فى جوازه
قبل الاجماع الاخبار عن اهل البيت عليهم السلم وح فاذا رد البايع الثمن او مثله مع الاطلاق
فسخ البيع ولا يكفى مجرد الرد ولو شرط ارتجاع بعضه ببعض الثمن والخيار فى البعض ففى صحته نظر من
مخالفة النصوص وعموم المؤمنون عند شروطهم وهو اوجه ولو شرط المشترى ارتجاع الثمن اذا رد المبيع
صح ايضا ويكون الفسخ مشروطا برده ولا يتعدى الى مثله بخلاف الثمن قوله من اشترى شيئا ولم
يكن من اهل الخبرة وظهر فيه غبن الى اخره المشهور بين الاصحاب خصوصا المتاخرين منهم ثبوت خيار
الغبن وكثير من المتقدمين لم يذكره ونقل عن المص فى الدروس القول بعدمه والاخبار بخصوصه خالية
منه نعم ورد فى تلقى الركبان تخيرهم اذا غبنوا واستدلوا عليه ايضا بخبر الضرار ويظهر من التذكرة
عدم الخلاف بين علمائنا فيه وكيف كان فالاجود ثبوته اذا تقرر ذلك فنقول فثبوته مشروط بامرين ذكرهما
المص احدهما جهالة المغبون بالقيمة والمراد بها وقت العقد فلو عرف القيمة ثم زاد او نقص مع علمه او
تجددت الزيادة او النقيصة بعده فلا غبن ولا خيار له اجماعا ولا فرق فى الجاهل بين من يمكنه معرفتها
ولو بالتوقيف وغيره وثانيهما الزيادة والنقيصة الفاحشة التى لا يتسامح الناس به فى العادة كالدرهم

فى المائة بل الخمسة دراهم فيها فلا غبن وبالجملة فلا تقدير لذلك شرعا وما هذا شانه رجع فيه الى العادة
وطريق معرفة الثانى ظ لانه يمكن اقامة البينة على القيمة فيناط بها واما الاول فان امكن اقامة
البينة عليه فواضح ولكن هل يقبل قول مدعيه فى الجهالة بحيث يمكن فى حقه الظ ذلك لاصالة
عدم العلم ولان العلم والجهل من الامور التى تخفى غالبا فلا يطلع عليها الا من قبل من هى به ويحتمل
عدم قبول قوله للزوم العقد ووجوب الوفاء الى ان يثبت المزيل ويشكل بانه ربما تعذرت اقامة البينة ولم
يمكن معرفة الخصم بالحال فلم يمكنه الحلف على عدمه فيسقط الدعوى بغير بينة فلا يمين نعم فلو علم ممارسته
لذلك النوع فى ذلك الزمان والمكان بحيث لا يخفى عليه قيمته لم يلتفت الى قوله **قوله** كان له الفسخ
اذا شاء قد يستفاد من اطلاق المشية ان الخيار فيه على التراخى كما هو احد القولين فى المسئلة ووجهه
ثبوت الخيار فيستصحب الى ان يثبت المزيل لانتفاء الدليل على خصوص الفورية والاقوى انه على الفور لما
تقدم فى نظيره من عموم الامر بالوفاء بالعقد وان الاصل بقاء العقود على اللزوم فيقتصر فيما خالفه
على موضع اليقين وهو القدر الذى يمكن حصوله فيه ولافضاء التراخى الى الاضرار بالمردود عليه
حيث يختلف الزمان ويؤدى الى تغير المبيع نعم لو جهل اصل الخيار او الفورية عذر الى حين العلم
بهما **قوله** ولا يسقط ذلك الخيار بالتصرف اذا لم يخرج عن الملك الى اخره اطلاق العبارة يشمل ما لو
كان المتصرف الغابن فيما وصل اليه من العوض والمغبون من العين المغبون فيها ومقتضى قوله اذا لم
يخرج من الملك انه مع الخروج يسقط الخيار وهو يتم اذا كان المتصرف المخرج من ذى الخيار فانه لا يمكنه
رد العين المنتقلة عنه واما الاخر فيمكنه الفسخ والرجوع الى المثل او القيمة على من نقل العين وبهذا
صرح جمع من الاصحاب وتحرير اقسام المسئلة ان التصرف اما ان يكون فى المبيع خاصة او فى الثمن خاصة
او فيهما وعلى التقادير الثلثة فالمغبون اما البايع او المشترى او هما وعلى التقادير التسعة فالتصرف
اما ان يخرج عن الملك او ما فى حكمه وهو المانع من الرد او لا ثم المخرج وما فى حكمه اما ان يزول بحيث يعود
الملك الى الناقل بغير مانع او يستمر ثم التصرف المانع من الرد اما ان يرد على العين او المنفعة كالاجارة
وزوال المانع من الرد اما ان يكون قبل العلم بالغبن او بعده فاقسام المسئلة خمسة وار[بعون] قسما
وتحقيق الحكم فيها جملة ان المغبون ان كان هو البايع لم يسقط خياره بتصرف المشترى سواء اخرج المبيع
عن ملكه ام لا لاصالة بقاء الخيار وعدم الدليل الدال على سقوطه فان ضرر البايع لا يسقط اعتباره
بتصرف من لا ضرر عليه فان فسخ ووجد العين باقية على ملك المشترى ولم يتغير بفعله تغيرا يوجب
زيادة القيمة ولا مانع من ردها اخذها وان وجدها متغيرة بان وجد الثوب مقصورا او مصبوغا
او الحنطة مطحونة او البستان محروثا ونحو ذلك فان كان العمل صفة محضة اخذ العين وفى استحقاق المشترى
اجرة عليه وجه قوى وان كان عينا كالصبغ كان شريكا بنسبته ولو وجد العين ناقصة فان لم يكن
النقص بفعل المشترى اخذها ان شاء ولا شئ له وان كان بفعله فالظ انه كذلك لانه تصرف فى ملكه تصرفا

ما ذونا فيه فلا يتعقبه ضمان ولو وجدها ممتزجة بغيرها فان كان بمساوى او اردى صار شريكا ولو كان
باجود ففى سقوط خياره او كونه شريكا بالنسبة او الرجوع الى الصلح ونحوه احتمالات والثالث لا يخ
من قوة لبقاء ماله واصالة بقاء خياره ولو مزجها بغير الجنس بحيث لا يتميز فكالمعدومة وان وجدها
منتقلة عنه بعقد لازم كالبيع او ما فى حكمه كالعتق رجع الى المثل او القيمة وكذا لو وجدها فى ملكه مع عدم
امكان ردها كما لو وجد الامة ام ولد ولو زال المانع من الرد قبل الحكم بالعوض كان رجع الى ملكه او مات
الولد احتمل اخذ العين والعدم لبطلان حقه بالخروج فلا يعود ويحتمل الفرق بين اشتغالها بالبيع
ونحوه ومانع الاستيلاد فيبطل الاول دون الثانى لزوال الملك فى الاول المبطل للرجوع فى العين
بخلاف الثانى فان الملك باق وانما منع من الرد مانع وقد زال وهذا الوجه لا يخ من قوة ولو كان العود بعد
الحكم بالعوض سواء قبضه ام لا لم يرجع الى العين احتمله لو كان اخذ العوض ولو كان العقد الناقل
مما يمكن ابطاله بالبيع بخيار المشترى والهبة قبل القبض احتمل قويا الزامه بالفسخ فان تعذر قيل يفسخ
المغبون بل قيل ان له الفسخ مطلقا وهو بعيد وان وجد المانع من الرد نقل المنافع على وجه اللزوم
كالاجارة والتحبيس جاز له الفسخ وانتظار انقضاء المدة ويصير ملكه من حينه وتظهر الفائدة فى
ملك ما لا يدخل فى تلك المنفعة المنقولة من حمل وثمرة واستخدام وعتق ونحوها وهل يرد العوض عاجلا
احتمله لعود الملك اليه بالفسخ ودخوله على تحمل الضرر وعدمه نظرا الى المانع من الانتفاع التام والاول
اقوى ومثله ياتى فى الشفيع اذا اخذها ووجد العين مشغولة بنظائر ذلك ولو لم يكن النقل لازما
كالاجارة فللمغبون الفسخ واعادة العين هذا كله اذا لم يكن قد تصرف فى الثمن تصرفا يمنع من رده فلو
تصرف كذلك احتمل قويا سقوط خياره كما لو تصرف المشترى المغبون فى العين واطلاق جماعة من
الاصحاب الحكم ببطلان رجوع المغبون مع تصرفه المانع وتعليلهم يشمله وان كان المغبون هو المشترى
لم يسقط خياره بتصرف البايع فى الثمن مطلقا فيرجع الى العين او المثل او القيمة وما تقدم من التفصيل
ات هنا واما تصرفه فيما غبن فيه قبل علمه بالغبن فان كان ناقلا للملك لازما او مانعا من الرد كالاستيلاد
سقط خياره اللهم الا ان يعود الى ملكه بحيث لا ينافى الفورية او يموت الولد كذلك ولم يحصل تغير
فى الغبن او ينقضى مدة الاجارة كذلك فيحتمل قويا جواز الرد وما تقدم من الاحتمالات ات هنا ولو كان
غير لازم فسخ العقد وردها ولو نقص العين او تغيرت قبل العلم بالغبن او قبل الفورية ففى منعه
من الرد احتمال ومما ذكرناه يعلم حكم ما لو كانا مغبونين وما لو تصرفا معا بوجود التصرفات واعلم
ان هذه المسئلة من المهمات وفروعها متكثرة والاصحاب لم يحرروها على وجهها وفى كثير من فروعها
اشكال ناش من عدم النص والفتوى **قوله** ولا يثبت به ارش بمعنى ان اللازم من الغبن الخيار لا التفاوت
بين الثمن والقيمة الموجب للغبن سواء بذله الغابن ام لا وقد استشكل فى التذكرة فى ثبوت الخيار للمغبون
لو بذل الغابن التفاوت مع دعواه على الاجماع على عدم ثبوت الارش به ووجه التردد من انتفاء موجب

العيب وهو النقص مع بذله ومن ثبوت الخيار فلا يزول الا بدليل ولم يثبت ان زوال الضرر يقتضي
زواله والاصح بقاء الخيار نعم لو تواصيا على كونه لتفاوت في مقابلة الفسخ صح وكان معاوضة اخرى
قوله من باع ولم يقبض الثمن الى آخره هذا النوع من الخيار مما اطبق الجمهور على عدمه وكما اطبق اصحابنا على
ثبوته واخبارهم به متظافرة وخبر الضرار يرشد اليه وهو مشروط بثلاثة شروط الاول عدم قبض الثمن الثاني
عدم قبض المبيع الثالث عدم اشتراط التاجيل في الثمن والمثمن وبعض كل واحد منهما ولو ساعة اقتصارا
فيهما
منهما على خلاف الاصل على مورده وقبض بعض كل منهما كلا قبض مجتمعا ومنفردا لصدق عدم قبض
الثمن واقباض المثمن فيتناوله النص مجتمعا ومنفردا ولو قبض الجميع فلا خيار وان عاد بعد ذلك اليه
وشرط القبض المانع من الخيار كونه باذن المالك فلو وقع بدونه فلا اثر له وكذا لو ظهر مستحقا لغير المشتري
او بعضه ولا يسقط هذا الخيار بمطالبة البايع بالثمن بعد الثلاثة وان كان قرينة الرضا بالعقد
عملا بالاستصحاب ولو بذل المشتري الثمن بعدها قبل الفسخ احتمل سقوط الخيار وهو الذي قطع
به العلامة في كتبه محتجا بزوال المقتضي لثبوته وهو الضرر بالتاخير ويحتمل بقاؤه عملا بالاستصحاب
وزوال مقتضيه بعد ثبوته لم يؤثر في نظائره واعلم ان للشيخ قولا بجواز الفسخ متى تعذر الثمن وقواه
الشهيد في الدروس وكان مستنده خبر الضرار اذ لا نص فيه بخصوصه وليس ببعيد الا ان التمسك
بلزوم العقد ووجوب الوفاء به اقوى واخذه مقاصة لرفع الضرر ان تمكن من اخذ العين والا فلا
يرفع بالفسخ قوله ولو تلف كان من مال البايع الى قوله على الاشبه والخلاف في تلفه قبل الثلاثة
فقد قال المفيد ومن تبعه انه من المشتري لان المبيع انتقل اليه والتاخير لمصلحته وذهب الاكثر الى
انه من ضمان البايع لعموم الدليل الدال على ان كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه وهو الاقوى
قوله ولو اشترى ما يفسد من يومه الى آخره مستند ذلك ما روي عن الصادق عليه السلم والكاظم عم
فيمن اشترى ما يفسد من يومه وتركه حتى ياتيه بالثمن قال ان جاء فيما بينه وبين الليل والا فلا بيع له
عبارة المص اجود من عبارات الاصحاب قال الشهيد وانسب بمدلول الرواية والاكثر عبر عن ذلك
بعبارة ردية لا تؤدي الى المطلوب بل ضده فقال والخيار فيما يفسد ليومه الى الليل والغرض كما علم من الرواية
ان البيع لازم الى الليل ثم يثبت للبايع الخيار ويبقى في المسئلة اشكال عام وهو ان الغرض من
اثبات هذا الخيار نفي ضرر البايع قبل تلف المبيع بان يفسخ البيع ويبيعه لغيره قبل تلفه وهذا المعنى
يقتضي ان الفسخ يكون قبل التلف واذا كان مبدأ الخيار دخول الليل فليس المبيع مما يفسد ليومه الذي
هو بياض نهار البيع فانه بمضيه يثبت الخيار والحال ان المسئلة مفروضة فيما يفسد ليومه والرواية ايضا
دالة عليه ومع ثبوت الخيار بعد فساده لا وجه له وانما ينبغي ثبوته اذا خيف فساده بحيث يتلافى امره قبله
واجود ما اتفق هنا عبارة الدروس فانه فرض المسئلة فيما يفسده المبيت واثبت الخيار عند انقضاء
النهار ثم سنفرض تعديته الى كل ما يتسارع اليه الفساد عند خوف ذلك وانه لا يتقيد بالليل واكتفى في

الفساد ببعض الوصف وفوت الرغبة كما في الخضراوات واللحم والعنب وكثير من الفواكه واستشكل
فيما لو استلزم التاخير فوات السوق هذا التفريع كله حسن الا ان فيه خروجا عن موضع النص نعم
يمكن استفادته من ايمائه ومن خبر الضرار المنفي مع ان المستند مرسل لكنه لا راد له وعلى هذا لو كان مما
يفسد في يومين تاخر الخيار الى الليل الى حين خوف الفساد واحتمل في التذكرة ثبوته من الليل وهو بعيد
قوله وخيار العيب ياتي في بابه انشاء الله انما افرده في باب بافي انواع الخيار لكثرة مباحثه وتشعب
مسائله فحسن جعله فصلا براسه بخلاف غيره فان مباحثه متقاربة قوله خيار المجلس لا يثبت في شيء
من العقود عدا البيع هذا مما لا خلاف فيه بين علمائنا ويدل عليه قوله صلى الله عليه وآله في الحديث
السابق البيعان بالخيار ما لم يفترقا والاصل في غيره اللزوم ووجوب الوفاء بالعقد ونبه بذلك
على خلاف الشافعي حيث اثبته فيما اشار بالبيع من عقود المعاوضات كصلح المعاوضة والاجارة
والمزارعة والمساقاة على خلاف ذلك عندهم واما الشيخ فاثبته في عقود جايزة مثل الوكالة
والمضاربة والوديعة وهو غير جيد لان العقود الجايزة يصح فسخها في المجلس وبعده فلا معنى لاثبات
خيار المجلس فيها قوله وخيار الشرط يثبت في كل عقد عدا النكاح والوقف وكذا الابراء والطلاق
والعتق الا على رواية شاذة اما جواز الشرط في العقود فلعموم الاخبار الدالة على جواز الاشتراط
نبه
بذلك على خلاف الشافعي حيث نفاه في كثير من العقود ويستثني من البيع ما يتعقبه العتق كشراء
القريب فانه لا يثبت فيه خيار الشرط ولا المجلس وكذا شراء العبد نفسه ان جوزناه لانه مناف لمقتضاه
واما استثناء ما ذكر فلان النكاح لا يقصد فيه المعاوضة والوقف ازالة الملك على وجه القربة ومثله
العتق وقريب منه الابراء وهذه المواضع محل وفاق وهو الحجة واما التعليل فلا يصح لتخصيص نص
العام وكذا القول في الطلاق وفي معناه الخلع والمباراة وفي معنى العتق التدبير وان كان جايزا في حال
الحيوة والمكاتبة المطلقة اما المشروطة فجوز جماعة فيها خيار الشرط للمولى والعبد عند الشيخ واستثنى
الشيخ ايضا من العقود الصرف مدعيا الاجماع واطبق المتاخرون على ثبوته فيه ومنع الاجماع وهو حسن
لعموم الخبر واعلم ان استثناء المص الطلاق والعتق من العقود اما منقطع لانهما من باب الايقاع او
محمول على اطلاق العقد على ما يعم الايقاع تجوزا وكذا القول في الابراء ان لم يشترط فيه القبول قوله
المتصرف يسقط خيار الشرط الى آخره قد تقدم الكلام في التصرف وضابطه ما يعد تصرفا عرفا كلبس الثوب
للانتفاع وركوب الدابة واستخدام العبد وحلب الشاة ونقله عن الملك وان لم يكن لازما وقد
استثني من ذلك ركوبها لدفع الجموح اذا عسر قودها وسقوطها في طريق الرد وعلف الدابة وسقيها
فيه وقبل التمكن من الرد واستعمال المبيع للاختبار فقد رايظهر به حاله فلو زاد ولو لخطوة منع ولو
وضع على الدابة سرجا ونحوه وركبه للاختبار بادر بعد تحصيل الغرض الى نزعه فان ابقاؤه منع لانه
انتفاع واستعمال وتعذر في ترك العذار واللجام لخفتهما والحاجة اليهما في قودها وكذا نعلها مع

حاجتها اليه بحيث يضرها المشي الى المالك بغير نقل والا كان تصرفا ولو وقع التصرف نسيانا ففي منعه
من الرد نظر من صدقه وعدم قصده **قوله** ولو كان الخيار لهما وتصرف احدهما سقط خياره هذا في طرف
المشتري واضح فان تصرفه يوجب البيع له ويسقط خياره واما في طرف البايع فهو فسخ للبيع فان الضابط
ان ما كان اجازة من المشتري كان فسخا من البايع واطلاق سقوط الخيار ح متكلف نعم يمكن ثبوت الحكم
في طرف البايع اذا تصرف في الثمن فانه يسقط خياره في المبيع ومعه يصح الحكم **قوله** ولو اذن احدهما وتصرف
الاخر سقط خيارهما اما خيار المتصرف فواضح واما الاذن فوجه سقوط خياره دلالة الاذن على الرضاء
بالتصرف فيكون التزاما من البايع بالبيع واما من المشتري فلان تصرف البايع يبطل البيع فلا يبقى للخيار
المشتري اثر ولو لم يتصرف الماذون لم يبطل خياره وفي بطلان خيار الاذن نظر من دلالته على الرضا المزيل
لحقه ومن عدم منافاة الرضا بالتصرف زوال الخيار لان غايته قبل وقوعه ان تكون الازالة بعده وهي
لا يقتضي الزوال بالفعل واطلق جماعة كونه مبطلا وعدم البطلان اوضح ولو كان التصرف غير ناقل
للملك ففي ابطاله الخيار الاذن ايضا نظر لعين ما ذكر **قوله** اذا مات من له الخيار انتقل الى الوارث
الى اخره لا شبهة في كون الخيار مطلقا موروثا لانه حق من الحقوق كالشفعة والقصاص ثم ان كان الخيار خيار
شرط ثبت للوارث في بقية المدة المضروبة ولو كان غايبا او حاضرا ولم يبلغه الخبر حتى انقضت المدة
سقط خياره بانقضائها كالموروث وان كان خيار غبن اعتبرت الفورية فيه حين بلوغه الخبر وعلمه
بالفورية وان طالت المدة وان كان خيار مجلس وكان الوارث حاضرا في مجلس البيع قام مقامه في الخيار
وهل يقوم في اعتبار التفرق او يبقى الحكم معلقا بمفارقة الميت او الاخر وجهان اجودهما الثاني عملا
بظاهر النص فان ضمير يتفرقا عايد الى المتبايعين والتفرق يصدق هنا بانتقال الحي وينقل الميت مع عدم
المصاحبة ومعها يبقى الى التفرق او ربما احتمل هنا سقوط الخيار بالموت لان مفارقة الدنيا ابعد من
مفارقة المجلس وفي الاولوية منع فان المتبادر من التفرق التباعد بالمكان كما سبق وانما هو في الجسم لا
في الروح مع انا الروح لا نعلم مفارقتها للمجلس فيستصحب الحكم ولو كان الوارث غايبا من المجلس ففي
ثبوته له حين بلوغه الخبر فوريا او امتداده بامتداد مجلس الخبر او سقوط الخيار بالنسبة الى الموت اوجه ولو
قيل بثبوت الخيار للوارث اذا بلغه الخبر وامتداده الى ان يتفرق الميت وبايعه كان وجها هذا كله مع
اتحاد الوارث فلو تعدد فكذلك الا ان ثبوت الخيار لكل واحد في مجلسه اذا كان غايبا بعيد ولو اختلفا
في الفسخ والاجازة قدم الفاسخ وفي انفساخ الجميع او في حصته خاصة ثم يتخير الاخر لتبعيض الصفقة
وجهان اجودهما الاول ولو اعتبرنا تفرق الوارث والاخر ففارق احد الورثة لم يؤثر لعدم صدق
الافتراق بين المتبايعين نظرا الى قيام الجميع مقام الموروث وفي هذه الفروع كلها اشكال **قوله** ولو جن
قام وليه مقامه الكلام هنا كالموت بالنظر الى حضور الولي وغيبته لو كان خيار المجلس ومثله ما لو
خرس ولم يمكنه الاشارة المفهمة والا اعتبرت اشارته **قوله** المبيع يملك بالعقد وقيل به وبانقضاء

الخيار

الخيار والاول اظهر الى اخره ما اختاره المص هو مذهب الاكثر وعليه العمل والمشهور ان القول المحكي
للشيخ الا انه صرح بان ذلك مع كون الخيار للبايع او لهما فلو كان للمشتري ملك من حين العقد
وح فلا يصح نسبة اطلاق القول بتوقف الملك على انقضاء الخيار اليه ويظهر من ابن الجنيد اطلاق
القول بذلك فلعل القول المحكي اشارة اليه ثم على القول به مطلقا ومقيدا فهل يكون انقضاء الخيار
مع عدم الفسخ كاشفا عن ملك المشتري من حين العقد ام ناقلا له كل محتمل ويظهر من الشيخ اختياره
الاول وتظهر الفايدة في النماء المنفصل كاللبن والحمل والثمرة المتجددة زمن الخيار فعلى المشهور للمشتري
وكذا على الكشف اذا لم يفسخ وعلى الاخر للبايع وفي الاخذ بالشفعة زمنه وفي جريانه في دخول الزكوة
لو كان زكويا وفيما لو اشترى زوجته فانه يبطل النكاح على القول بالانتقال وعلى الاخر لا يبطل حتى
ينقضي الخيار ثم ان كان الخيار له جاز له وطؤها وبطل خياره وكان النكاح الذي تحقق التصرف
واقعا بالزوجية على الثاني وعلى الكشف في الثاني وبالملك على الاخر وتظهر الفايدة فيما لو رتب
على احدهما حكما من الاحكام ولو كان الخيار لهما او للبايع ففي جواز وطئه وجهان وعلى الوجهين يترتب
عليه اثره من حكم الاستيلاد وغيره ولو طلقها في زمن الخيار قبل الوطي وقع على القول بعدم الملك
وكون انقضاء الخيار ناقلا له من حينه وعلى القولين الاخيرين لا يقع لعدم مصادفته الزوجية
اذا تلف المبيع قبل قبضه فهو من مال بايعه المراد انه ينفسخ العقد بتلفه من حينه وعلى القولين يرجع
الثمن الى ملك المشتري فلو كان قد تجدد له نماء بعد العقد وقبل التلف فهو للمشتري وليس للمشتري
مطالبة البايع بالمثل او القيمة وان كان الحكم بكونه من مال البايع يوهم ذلك وانما عبروا بذلك تبعا
للنص والمراد منه ما ذكرناه وح فيقدر دخوله في ملك البايع قبل التلف انا ما ويكون التلف كاشفا
عنه ومثله دخول الدية في ملك الميت والعبد المامور بعتقه في ملك المعتوق عنه وحكى
في التذكرة وجها بان الفسخ هنا يكون من اصله وعليه فلا يحتاج الى التقدير وهذا كله اذا كان التلف
من الله تعالى اما لو كان من اجنبي او من البايع تخير المشتري بين الرجوع بالثمن وبين مطالبة المتلف
بالمثل او القيمة ولو كان التلف من المشتري ولو بتفريطه فهو بمنزلة القبض فيكون التلف منه **قوله**
وان كان في زمن الخيار من غير تفريط الى اخره اذا تلف المبيع بعد القبض في زمن الخيار سواء كان خيار
الحيوان ام المجلس ام الشرط فلا يخ اما ان يكون التلف من المشتري او من البايع او من اجنبي وعلى التقادير
الثلاثة فاما ان يكون الخيار للبايع خاصة او للمشتري خاصة او لاجنبي او للثلاثة او للمتبايعين او
للبايع او الاجنبي او للمشتري والاجنبي فجملة اقسام المسئلة احد وعشرون وضابط حكمها ان التلف ان كان من
المشتري فلا ضمان على البايع مطلقا لكن اذا كان له الخيار او لاجنبي واختار الفسخ رجع على المشتري
بالمثل او القيمة وان كان التلف من البايع او من اجنبي تخير المشتري بين الفسخ والرجوع بالثمن وبين
مطالبة المتلف بالمثل او القيمة ان كان له خيار وان كان الخيار للبايع والمتلف اجنبي تخير

كامر ودجع على المشترى او الاجنبى وان كان التلف من عند الله فان كان الخيار للمشترى اوله وللاجنبى فالتلف من مال البايع والا فمن المشترى قوله خيار الشرط ثبت من حين التفرق وقيل من حين العقد وهو اشبه القول الاول للشيخ ره ومن تبعه نظرا الى ان اجتماع السببين يوجب تاكيد الحكم والحكمة التى هى مناط الخيار وهى الارتفاق والتاسيس خير منه واجتماع المثلين وان الخيار بعد ثبوت العقد ولا يثبت الا بعد التفرق والاقوى الثانى لانه مقتضى اللفظ لعدم العلم بغاية المجلس فيحصل الشك فى مبدا خيار الشرط واحتماله الزيادة والنقصان وهو يوجب الغرر واجيب عن حجة الشيخ بان الخيار امر واحد غايته فى المجلس ان يكون له جهتان ولا بعد فيه كما انه قد يجتمع خيار المجلس والعيب عند الشيخ ايضا ومثله القول فى مبدا خيار الحيوان ولو كان الشرط للمشترى فى حيوان فلازم دليلهم ان مبدا خيار الشرط انقضاء الثلاثة بعد التفرق ولكن لم يصرحوا والاقوى ان مبدا الجميع العقد فقد يجتمع للخيار جهات كثيرة حيث تعدد الخيار وعلى ما اخترناه لو شرط كونه من حين التفرق لم يصح الشرط لانه مجهول ويبطل معه العقد ولو شرطاه بعد الثلاثة فى الحيوان صح لانه معلوم وعلى قول الشيخ لو شرطاه من حين العقد صح لعموم المؤمنون عند شروطهم وهو شرط مضبوط ويحتمل البطلان نظرا الى ما ذكره فى بعض ادلته من اجتماع المثلين وتوقفه على ثبوت العقد قوله وشرط الخيار فى احدهما على التعيين صح فيثبت الخيار فيه دون الاخر فان فسخ البيع فيه لم يكن للاخر الفسخ لتبعيض الصفقة لانه قدم على ذلك وخيار مشروط بالجهالة ويريد به هيهنا اللفظ الدال الى اخر بيته بقوله هيهنا على ان الجنس المصطلح عليه عند الفقهاء ليس هو الجنس المنطقى بل اللفظ الدال على الحقيقة النوعية وباللفظ الدال على اصناف تلك النوع ولا مشاحة فى الاصطلاح قوله كالصرابة فى الحنطة الصرابة فيها خلوها من الخليط المعتبر كالشعير وانما يعتبر وصفه اذا كان النوعان موجودين متعارفين بين المتبايعين فلو لم يتعارف بينهما غير الضرب كما يتفق فى بعض البلاد لم يفتقر الى ذكره قوله والحدارة او الرقة الحدارة تقابل الرقة وانما يعتبر بها ويعتبرها من علم بمعناها فلو جهلاه او احدهما لم يكف بل لو وقع فى نفس العقد ابطل للجهالة قوله ويجب ان يذكر كل وصف تثبت الجهالة فى ذلك المبيع عند ارتفاعه والمراد جهالة توجب اختلاف اثمان تلك الاصناف المشترك بحيث لا يتسامح عادة بذلك التفاوت لا مطلق الجهالة والضابط فى ذلك الاوصاف المعتبرة فى السلم وسياتى تفصيله ان شاء الله تعالى قوله والا كان المشترى بالخيار اى اذا ظهر ناقصا عن تلك الاوصاف والا لم يكن له خيار وكذا القول فى البايع لو ظهر المبيع زايدا قوله ولو لم يكونا راياه كان الخيار لكل واحد منهما اذا ظهر زايدا من وجه وناقصا من اخر كما لو وصف لهما العبد بانه كاتب خاصة فظهر انه خياط خاصة فيتخيران كما لو ظهر زايدا خاصة او ناقصا كذلك تخير البايع او المشترى وانما ترك المص التقييد بالزيادة والنقصان فى الاقسام الثلاثة اتكالا على ظهورها قوله ولو اشترى ضيعة وراى بعضها ووصف له سايرها اراد بسايرها باقيها وهو الذى لم يكن راه واطلاق لفظ

سايرعلى الباقى هو الموافق لوضع اللغوى واما اطلاقه على الجميع فقد نسبه فى درة الغواص الى اوهام الخواص ومنه قول النبى صلى الله عليه وآله لغيلان حين اسلم وعنده عشر نسوة اختر اربعا منهن وفارق سايرهن اى من بقى بعد الاربع التى تختارهن ومن شواهد كتاب سيبويه ترى الثور فيها مدخل الظل راسه وسايره باد الى الشمس راجع وعلى تقدير اطلاقه على الجميع ايضا كما ادعاه بعضهم فالمراد هنا الاول والضيعة العقار بالفتح قاله الجوهرى قوله ثبت الخيار فيها اجمع اى الذى راه والذى وصف له وليس له الفسخ فيما ظهر منها فاخاصة وهو الذى لم يره لانه مبيع واحد وهذا الخيار اعنى خيار الرؤية على الفور فى اجود القولين وثبوته لدفع الغرر فلو شرطا اسقاطه لم يصح الفصل الرابع فى احكام العقود قوله فى النقد والنسية النقد ماخوذ من قولك نقدته الدرهم ونقدت له اى اعطيته فانتقدها اى قبضها والمراد به البيع بثمن حال فكانه مقبوض بالفعل او القوة والنسية ماخوذ من النسئ وهو تاخير الشئ فى الهروى سمعت الازهرى يقول نسات الشئ انساء ونسيا اسم وضع موضع المصدر الحقيقى والمراد بها البيع مع تاخير الثمن واعلم ان البيع بالنسبة الى تعجيل الثمن والمثمن وتاخيرهما والتفريق اربعة اقسام فالاول بيع النقد بالنقد والثانى بيع الكالى بالكالى ومع حلول المثمن وتاجيل الثمن هو النسية وبالعكس السلف فكلها صحيحة عدا الثانى فقد ورد النهى عنه فى الاخبار وهو بالهمز بيع النسية بالنسية على ما فسره جماعة من اهل اللغة اسم فاعل من المراقبة كان كل واحد من المتبايعين يكلا صاحبه اى يراقبه لاجل ماله الذى فى ذمته وفيه حينئذ اضمار اى بيع مال الكالى بمال الكالى او اسم مفعول كالدافق فلا اضمار من ابتاع مطلقا او اشترط التعجيل مطلقا افاد التاكيد لحصوله بدونه نعم لو عين زمانه واخل به المشترى ولو لم يمكن اجباره عليه افاد تسليط البايع على الفسخ وفاقا للدروس ويحتمل قويا جوازه مع الاطلاق كغيره من الشروط واعلم ان اشتراط التعجيل فى الثمن من المشترى كما تقتضيه العبارة خال عن النكتة فى الاغلب وكان نسبته الى البايع والاطلاق اولى وان اشترط تاجيل الثمن صح ولا بد ان يكون مدة الاجل معينة لا فرق فى المدة المعينة بين الطويلة والقصيرة فلو شرطاها الف سنة ونحوه صح وان علم انهما لا يعيشان عليها للعموم ولان الوارث يقوم مقامهما لكن يحل بموت المشترى وفى ثبوت الخيار للوارث نظرا الى ان للاجل قسطا من الثمن وقد فات نظر ولا فرق فى ذلك بين تسليم البايع المبيع فى المدة وعدمه فلو منعه منه ظلما حتى انقضت المدة جاز له اخذ الثمن ح وقطع الاجل قوله ولو باع بثمن حالا او بازيد منه الى اجل والمروى ان يكون للبايع اقل الثمنين فى ابعد الاجلين الرواية المذكورة عن على عليه السلام وفى سندها جهالة او ضعف وقد عمل بها جماعة من الاصحاب وعدوها الى ما لو باع الى وقتين متاخرين والاقوى البطلان وقول المص فى ابعد الاجلين تبع فيه الرواية وسمى الحال اجلا باعتبار ضمه الى الاجل تغليبا للتثنية وهو قاعدة مطردة ومنه الابوان والقمران لان وتثنيتهما بالاجلين لانه اخف كالحسنين والقمرين والمراد بابعدهما الاجل وفيه تجوز اخر

من حيث ثبوت افعل التفضيل مع عدم الاشتراك في المصدر لان الحال الا ابعد فيه **قوله** اذا لم يشترط
ذلك في حال بيعه لا فرق في البطلان مع الاشتراط بين المؤجل وغيره والمراد بشرطه في حال البيع شرطه في
متن العقد فلو كان في انفسهما ذلك ولم يشترطاه لم يضر ولو شرطاه قبل العقد لفظا فان كانا يعلمان
بان الشرط المتقدم لا حكم له فلا اثر له والا اتجه بطلان العقد كما لو ذكراه في متنه لانهما لا يقدما الا
على الشرط ولم يتم لهما فيبطل العقد واختلف كلامهم في تعليل البطلان مع الشرط المذكور فعلله
في التذكرة باستلزامه الدور لان بيعه له يتوقف على ملكيته له المتوقفة على بيعه ورد بان الموقوف
على حصول الشرط هو اللزوم لا الانتقال ويمنع توقف تملك المشترى على تملك البايع بل تملكه موقوف
على العقد المتاخر عن ملك المشترى ولانه وارد في باقي الشروط كشرط العتق والبيع للغير مع صحته اجماعا
وعلل ايضا بعدم حصول القصد الى نقله عن البايع ويضعف بان الغرض حصوله وارادة شرائه بعد ذلك
لا ينافي حصول قصد النقل والا لم يصح اذا قصدا ذلك وان لم يشترطاه وقد صرحوا بصحته **قوله** وان
ابتاعه بجنس ثمنه الى قوله اشبههما الجواز مطلقا قوى والروايات المستدل بها على المنع قاصرة
عن الدلالة لو سلم سندها **قوله** وان حل فمكنه منه وجب على البايع اخذه الى قوله كان من البايع
على الاظهر هذا هو الاقوى لكن يشترط تعذر الوصول الى الحاكم والا دفع امره اليه فان اخل به لم يبرا من
ضمانه قيل ويجوز للمشترى التصرف فيه بعد تعيينه فيرجع الى ذمته ولو تجدد له نماء فهو له ومقتضى ذلك
انه لا يخرج عن ملكه وانما يكون تلفه من البيع عقوبة له وفيه نظر **قوله** ويجوز له شراء المتاع حالا
ومؤجلا بزيادة عن ثمنه اذا كان المشترى عارفا بقيمته مقتضى الشرط انه لو لم يكن عارفا بقيمته لا يصح
البيع وليس بجيد بل يجوز له شراؤه مطلقا وان ثبت له خيار الغبن ويمكن ان يريد بالجواز اللزوم
مجازا ومع الجهل لا يلزم حيث يثبت الغبن ولا بد من تقييد الصحة مع الزيادة بعدم استلزام السفه
بان يتعلق بالزيادة غرض صحيح عند هذا العقد اما لقلتها او لترتب غرض اخر يقابل الزيادة كالصبر
عليه بدين حال ونحو ذلك **قوله** ويجوز تعجيلها بنقصان منه بابراء او صلح وهو المسمى بصلح الحطيطة
ونحوها وبدون ذلك لا يلزم الوفاء **قوله** واذا باع مرابحة فلينسب الربح الى الاجل وكذا لو اراد بيعه تولية
او مواضعة لان للاجل قسطا من الثمن وانما خص المرابحة لانها مورد النص والخلاف لا غير **قوله**
والمروى انه يكون للمشترى من الاجل مثل ما كان للبايع روى ذلك هشام بن الحكم في الحسن عن
الصادق عليه السلام وفي معناها روايات اخر وعمل بها جماعة من الاصحاب والاقوى ما اختاره المصنف
من تخييره بين اخذه حالا بالثمن لانه الذي وقع عليه العقد وبين الفسخ للتدليس **قوله** والضابط
الاقتصار على ما يتناوله اللفظ لغة او عرفا ينبغي ان يراد بالعرف ما يعم الخاص والعام ويمكن ان يدخل
فيه عرف الشرع فانه من افراد العرف الخاص فان لم يدخل فلا بد من ادخاله لانه بلفظ يدل عليه بل هو مقدم على
العرف كما ان العرف مقدم على اللغة وان كان في العبارة مؤخرا وقد حقق العلامة قطب الدين الرازي

بان المراد تناول اللفظ بالدلالة المطابقية لا الالتزامية فلا يدخل الحائط لو باع السقف وهو حسن
فمن باع بستانا دخل الشجر والابنية فيه لا اشكال في دخول الشجر فيه لانه داخل في مفهومه لغة وشرعا
وكذا الارض واما البناء فان كان حائطا دخل فيه ايضا لما ذكره وان كان غيره ففي دخوله وجهان من انه
من توابعه واطلاقا لبستان عليه ظاهرا اذا قيل باع فلان بستانه وفيه بناء ومن عدم دخوله في
مسماه لغة وهذا يسمى بستانا وان لم يكن فيه بناء بخلاف ما لو لم يكن فيه شجر فينتفي دلالة المطابقة
والتضمن واما انتفاء الالتزام فلعدم كونه لازما له بحيث يلزم من تصوره تصوره والاقوى في ذلك
الرجوع الى العرف فان عد فيه جزءا منه او تابعا له دخل والا فلا ويختلف ذلك باختلاف البقاع و
الازمان واوضاع البناء واعلم ان البستان اعم من الكرم في اللغة والعرف العام فلو باعه الكرم بلفظ
البستان دخل فيه الشجر والارض كما ذكروا البناء على التفصيل والعرش الذي يوضع عليه القضبان
ونحوها اذا كانت مثبتة دائما او اكثريا ولو كانت مما ينقل في اكثر الاحيان الى غيره رجع فيه الى العرف و
كذا يدخل الطريق والشرب لدلالة العرف على ذلك كله وان لم يدخل في مفهومه فان باعه بلفظ الكرم
دخل شجر العنب قطعا لدلالة الكرم عليه لغة مطابقة واما الارض والعريشة والطريق والشرب والبناء
فيرجع فيها الى العرف فان افاد دخولها في مسماه دخل والا فلا ولو افاد دخول بعضها خاصة اختص
وكذا القول في باقي الاشجار النابتة معه ومع الشك في تناول العرف لها لا تدخل **قوله** وتدخل
الابواب الى قوله والسلم في الابنية على حد والتدريج في دخول جميع هذه اقتضاء العرف كونها من اجزاء
الدار وتوابعها ومرافقها ولو كان في الدار حمام معد لها او حوض او بئر دخل ايضا وفي حكمها الخوابي
المثبتة في الارض والحيطان بحيث تصير من اجزائها وتوابعها عرفا وقد قيل في كثير من ذلك بعدم
الدخول ففي التذكرة نفى دخول السلم المثبت والرفوف والاوتاد المثبتة لخروجها عن اسم الدار و
الاول اقوى لقضاء العرف به وفي اكثر كتبه قطع بدخول الخوابي مطلقا وهو يتم في المنقوله دون المثبتة
المدلول على دخولها بالعرف ولو كان السلم غير مثبت لم يدخل قطعا **قوله** وفي دخول المفاتيح تردد
ودخولها اشبه وجه التردد من خروجها عن اسم الدار وكونها منقولة فتكون كالالات المنتفع بها
فيها ومن انها من توابع الدار كالجزء من الاغلاق المحكوم بدخولها والاقوى الدخول لان العرف يشهد
بعين كمفاتيح الاقفال ونحوها كما لا يدخل القفل نفسه ومثلها في الاشكال الالواح الدكاكين
المجعولة ابوابا منقولة للارتفاق لسعة الباب والاقوى دخولها ايضا **قوله** ولا تدخل الرحى المنصوبة
اي التي ثبت حجرها الاسفل اما ما لم تدخل لانها لا تعد من الدار لغة ولا عرفا وانما اثبتت لسهولة الارتفاق
بها كيلا يتزعزع ويتحرك عند الاستعمال وللشيخ قول بدخول الرحى المثبتة لصيرورتها من اجزاء
الدار وتوابعها بالتثبيت والاعلى تابع للاسفل **قوله** ولو كان في الدار نخل وشجر لم يدخل في البيع
فانه لا يحقوقها قيل تدخل ولا ارى هذا شيئا القول للشيخ ره بل يفهم منه انها تدخل وان لم يقل

بحقوقها محتجا بانها من حقوقها والمنع متوجها الى الامرين معا والاقوى عدم الدخول مطلقا الامع
دلالة اللفظ او القراين عليه كقوله وما اشتملت عليه او ما اغلق عليه بابها او مساومته على الشجر ايضا
او بذل ثمنا لا يصلح الا لهما ونحو ذلك ولو كثر الشجر بحيث يطلق عليه اسم البستان ونحوه فالاولى
عدم الدخول مع الاطلاق قوله واذا استثنى نخلة فله الممر اليها والمخرج ومدى جرايدها من الارض
اذا استثنى شجرة من البستان ونحوه او اشتراها منه ما لكها خاصة لم يدخل الارض في البيع لكن يستحق
من منفعتها ما يتوقف عليه الانتفاع بالشجرة وثمرتها من الدخول اليها وسقيها وحرثها وجمع ثمرتها
ووضعها في المكان المعتاد له ويستحق ايضا مدى جرايدها في الهواء وعروقها في الارض وليس لمالك
الارض عطف شيء منها ولا قطعه ولا العمل في الارض بما يضر في العروق ولا الانتفاع بما استحقه
زمن بقائها بالزرع ونحوه ان اضر بهما ولو لم يظهر ففي جوازه احتمال وجيه لانه مالك للارض وانما
استحق مالك الشجرة ما يحتاج اليه بطريق الاستتباع لتوقف الانتفاع عليه لا المالك فيقتصر فيه
على موضع اليقين وكذا يجوز لمالك الشجرة الانتفاع بما يخرج عن متعلقاتها من الزرع تحتها والاقامة
عندها زيادة على المعتاد في امثالها مع احتمالها ايضا قوله ولو باع ارضا فيها نخل او شجر فالحكم كذلك
اي لا يدخل في بيع الارض مع الاطلاق كما لا يدخل في بيع الدار وان قال بحقوقها الا على قول الشيخ ولو قال
وما دار عليه حايطها او ما اشتملت عليه او ما اغلق عليه بابها ونحوه دخلت والظاهر انه لا يعتبر هنا
كون الارض ذات حايط او باب بل هذه الالفاظ دالة على دخول ما اشتملت عليه بطريق الحقيقة ان
كان لها ذلك والا فبطريق الكناية وقد ذكر جماعة من الاصحاب ولا باس به قوله ولو باع نخلا قد ابر
ثمرها فهو للبائع التابير تشقيق طلع الاناث وذر طلع الذكور فيه ليجيء رطبها اجود مما لا يؤبر
والعادة الاكتفاء بتابير البعض والباقي يتشقق بنفسه ويثبت ريح الذكور اليه وقد لا يؤبر شيء و
يتشقق الكل ويتابر بالرياح خصوصا اذا كانت الذكور في ناحية الصبا وقت التابير ومستند الحكم
النص عن النبي والائمة عليهم السلام واجماع المسلمين عليه الا من شذ من العامة قوله ويجب على
المشتري تبقيته ظاهر العبارة ان النظر الى العرف دليل وجوب التبقية على المشتري وليس ببعيد فان
الثمرة المقطوعة قبل اوانها لا قيمة لها في الاغلب خصوصا ثمرة النخل العادة تقتضي ابقاءها
للبائع اذا باع الشجرة ويمكن ان يريد به وجوب تبقيته بما دل العرف عليه بحسب تلك الشجرة في
ذلك المحل فما كانت عادته ان يؤخذ بسرا يبقى الى ان تتناهى حلاوته وما يؤخذ رطبا يبقى الى انتهاء
ترطيبه وما يؤخذ تمرا اذا انتهى نشافه وهذا المعنى هو المفهوم في اكثر العبارات الا ان تفصيله ياتي
في عبارة المص عن قريب فهو اما تفصيل بعد الاجمال او تاسيس لمعنى اخر اذا اريد الاول قوله فلو باع
النخل ولم يكن مؤبرا فهو للمشتري على ما افتى به الاصحاب لقصور المستند المعلل عن افادة الحكم
المذكور فانه انما دل على ان النخل المؤبر ثمرته للبائع لا على ان ما لا يؤبر ثمرته للمشتري الا من حيث المفهوم

الضعيف

الضعيف والاصل يقتضي بقاء الملك وعدم الانتقال الى المشتري اذ العقد انما وقع على الاصول وهي
المغايرة للثمرة والنص الوارد في ذلك من طريق العامة قول النبي صلى الله عليه واله من باع نخلا قد ابرت
فثمرته للبائع الا ان يشترط المبتاع ومن طريق الخاصة قول الصادق عليه السلم من باع نخلا قد لقح فالثمرة
للبائع الا ان يشترط المبتاع وقضى رسول الله صلى الله عليه واله بذلك وعنه عليه السلم قال قال
رسول الله امير المؤمنين ع من باع نخلا قد ابره فثمرته للذي باع الا ان يشترط المبتاع وعنه ع قال قضى
رسول الله صلى الله عليه واله ان ثمرة النخل الذي ابرها للبائع الا ان يشترط المبتاع وهذه الاحاديث
كلها كما ترى انما تدل على ان الثمرة قبل التابير للمشتري من حيث المفهوم ودلالته ضعيفة فمن ثم
اسنده المص الى فتوى الاصحاب وهو يؤذن بدعوى الاجماع عليه وفي المخ قال بعد اعترافه بضعف
دلالة الاخبار لكن الاجماع عليه يعضدها مع انه نقل عن ابن حمزة ان الاعتبار في دخول الثمرة وعدمه
ببدو الصلاح وعدمه فمتى باعها بعده فالثمرة للبائع وقبله للمشتري الا مع الشرط وكانهما لم يعتبرا
خلافه قوله ولو انتقل النخل بغير البيع فالثمرة للناقل الى الاخر لا خلاف في ذلك عندنا ولان هذا
الحكم وهو كون الثمرة بعد ظهورها للمشتري على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع النص وهو
البيع ونبه به على خلاف الشافعي حيث الحق بالبيع ما شابهه الشافعي حيث الحق بالبيع من عقود المعاوضات
قياسا عليه قوله ولا يعتبر في فحول النخل ما تقدم من ان الحكم معلق على التابير ولا يتحقق في الذكور
لانه على ما عرفت ذر طلع الفحل في كمام الانثى بعد تشققه والعكس وان كان ممكنا الا ان الغالب خلافه
والاطلاق محمول على الغالب بل ينزل عليه فعلى هذا متى ظهرت اكثر الفحول فهي للبائع وان لم يتشقق
قوله ولا في غير النخل فلو باع شجرا فالثمرة للبائع على كل حال الحقول لها اذا كانت قد ظهرت هذا شرط
لكونها للبائع والمراد ان ثمرة غير النخل متى طلعت اي وجدت عند العقد سواء كانت بارزة كالتين او
مستترة في كمام كالجوز او في ورد كالتفاح قبل تناثر نوره فان جميع ذلك لا يدخل في بيع الاصل متى كانت
الثمرة موجودة وكذا القول فيما كان المقصود منه الورد او الورق ولو كان وجوده على التعاقب
فالموجود منه حال البيع للبائع والمتجدد للمشتري فمع الامتزاج يرجع الى الصلح قوله اذا باع المؤبر وغيره
الى اخره اطلاق الحكم يشمل ما لو كان المؤبر بعض البستان كشجرات معينة وغير المؤبر الباقي وما لو كان
التبعيض في الشجرة الواحدة بان يؤبر بعض النخلة ويترك الباقي ويكون المؤبر فيهما للبائع والاخر
للمشتري عملا بظاهر النص فان تعليق الحكم على الوصف يشعر بالعلية فيكون التابير هو العلة فمتى وجد
ترتب عليه حكمه ويتخلف عن الباقي وبهذا الاطلاق افتى الشهيد ره في الدروس وفرق في التذكرة بين تابير
بعض الشجرة وتابير بعض النخلات فحكم في الاول بكون الجميع للبائع محتجا عليه بانه يصدق عليه بانه قد باع
نخلا قد ابر فيدخل تحت نص انه للبائع وباقي افرادهما في الحكم من العسر وعدم الضبط وفي الثاني بتفريق
الحكم كما ذكر هنا ويحتمل هنا ثالث وهو دخول الجميع في البيع لصدق عدم التابير في المجموع الذي هو مورد

النص والاقوى الاول قوله بتبقيتها للثمن يرجع فيها الى العادة فكان يخترف بسرا الى اخره الاختراف
الاجتناء للتمر ومنه سمي فصل الخريف لان التمر يخترف فيه وهذا الحكم مع اتفاق العادة واضح فلو
اضطربت عمل بالاغلب مع التساوي يحتمل الحمل على الاول اقتصارا فيما خالف الاصل عليه فان الاصل تسلط
المشتري على ملكه ومنع غيره من الانتفاع به والاكثر لثبوت اصل الحق فيستصحب الى ان يثبت المزيل
ووجوب التعيين للاختلاف المؤدي الى الجهالة فيبطل العقد بدونه قوله يجوز سقي الثمرة والاصول
فان كان السقي يضر احدهما رجحنا مصلحة المبتاع لانه دخل تحت مصلحته ولان البايع هو الذي ادخل الضرر
على نفسه ببيع الاصل وتسلط المشتري عليه واحتمل في الدروس تقديم البايع ووجهه ان حقه اسبق
وكان يقتضي الاستمرار كيف شاء فاذا باع الاصل كان بقاء الثمرة مستثنى لم يخرج ما كان له من
الحق وذهب بعض الاصحاب الى جواز فسخ العقد بينهما مع التشاح والاشهر الاول لكن يشكل فيما
لو كان نقص الاصول يحيط بقيمة الثمرة وزيادة فانه ينبغي تقديم مصلحته مع ضمانه القيمة الثمرة
جمعا بين الحقيقتين قوله الاحجار المخلوقة في الارض والمعادن الى قوله وفيه تردد وجه التردد في الحجارة
من كونها من اجزاء الارض لغة ومن عدم صدق اسمها عليه عرفا وفي المعادن من كونها كالحجارة و
خروجها عن حقيقة الارض وعدم دلالتها عليها باحدى الدلالات والاقوى دخول الحجارة دون
المعادن والفرق ان الحجارة من اجزاء الارض بخلاف المعادن لخروجها عن حقيقتها وطبيعتها ثم ان كانت
الحجارة مضرة بالزرع او الغرس ولم يعلم بها المشتري تخير والا فلا ولو اشتملت على منفعة زايدة
على وصفها كما لو ظهرت مصنعا او معصرة للزيت او العنب ونحوهما فان علم بها البايع والا تخير
ايضا واحترز بالمخلوقة عن الموضوعة فيها والمدفونة فانها لا تدخل بل هي كالمتاع فيها يجب على البايع
تفريغها منه قبل التسليم وتسوية الارض ان كانت ثم ان علم المشتري بها فلا خيار له والا فان استلزم
التفريغ فوات شيء من المنافع معتد به تخير ولا يجب على المشتري قبول تملكها لو بذلت له بل على
المالك المبادرة على النقل ولا اجرة للمشتري عن زمانه قوله اطلاق العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن
احترز بالاطلاق عما لو شرط تاجيل احدهما او تسليمه قبل الاخر فانه يختص وجوب التسليم بالحال
ومن شرط تقديمه اولا ولو شرط تاجيلهما وكانا عينيين صح ايضا وكان خارجا من الاطلاق ولو كان
في الذمة بطل لانه بيع الكالي بالكالي كما مر قوله وقيل يجبر البايع اولا والاول اشبه القول للشيخ ره
محتجا بان الثمن تابع للمبيع وفيه منع لاستواء العقد في افادة الملك لكل منهما فيجبرهما الحاكم معا
امكانه كما يجبر الممتنع منهما من قبض ما له فان تعذر فالظاهر كالدين اذا بذله المديون فامتنع من قبوله
والقبض هو التخلية الى اخره اعلم ان القبض من المعاني المعتبرة شرعا المترتب عليها احكام فمن احكامها
في البيع انتقال ضمان المبيع الى المشتري بعده ان لم يكن له خيار وكونه على البايع قبله وجواز بيع ما اشتراه
بعد القبض مطلقا وتحريمه او كراهته قبله على بعض الوجوه وامتناع فسخ البايع بتاخير الثمن كما مر ولم

الحقيقتين

يرد له تعريف من قبل الشارع شامل لجميع افراد المبيع نعم روى معوية بن وهب في الصحيح قال سالت اباعبد الله
عليه السلم عن الرجل يبيع البيع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيلا او وزنا فلا تبعه حتى تكيله او تزنه
الا ان توليه فجعل قبض المكيل والموزون كيله او وزنه بالنسبة الى جواز بيعه وروى عقبة بن خالد عنه
عليه السلم في رجل اشترى متاعا من اخر واوجبه غير انه ترك المتاع عنده ولم يقبضه قال آتيك غدا ان
شاء الله فسرق المتاع من مال من يكون قال من صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه
من بيته فاذا اخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد ماله اليه فجعل عليه السلم النقل هو القبض
بالنسبة الى نقل الضمان وهذان الخبران حجة على من اكتفى فيه بالتخلية مطلقا والثاني حجة على من اكتفى
بها في نقل الضمان لا في زوال التحريم والكراهة قبل القبض كالشهيد في الدروس حيث نفى عنه الباس
فان الخبر مصرح بانه لا يخرج من ضمان البايع حتى ينقل نعم يمكن رده نظرا الى سنده فيبقى الكلام في
تسميتها قبضا والاجود في الرجوع في معناه الى العرف في غير المنصوص وهو المكيل والموزون لان
القاعدة في مثل ذلك انه حيث لم يرد له تحديد شرعي فالعرف يدل على ان اقباض غير المنقول يتحقق
بالتخلية مع رفع يد البايع عنه وعدم مانع للمشتري من قبضه واما في المنقول فلا يتحقق الا باستقلال
يد المشتري به سواء نقله ام لا وكذا في طرف البايع بالنسبة الى الثمن وهذا مطرد في المكيل والموزون
الا انهما خرجا عنه بالنص الصحيح فيبقى الباقي هذا هو الاقوى وتنقيح ذلك يتم بمباحث الاول
المراد بالتخلية حيث يعتبر رفع المانع للمشتري من قبض المبيع ان كان والاذن له فيه ولا يختص ذلك
بلفظ بل كل ما دل عليه كاف فيه وقد لا يكتفى فيها باللفظ الصريح مع وجود المانع منها الثاني
لو كان المبيع بيد المشتري قبل الابتياع فان كان بغير اذن البايع فلا بد من تجديد الاذن في تحققه بالنسبة
الى رفع التحريم او الكراهة واما بالنسبة الى نقل الضمان فيحتمل قويا تحققه بدونه كما لو قبضه بعده بغير
اذن البايع ويحتمل قويا توقف الامرين على تجديده لفساد الاول شرعا فلا يترتب عليه اثره ولو كان باذنه
كالوديعة والعارية لم يفتقر الى تجديد اذن ولا تخلية الثالث ما يكتفى فيها بالتخلية ان كان عقارا
قبضه رفع يد البايع عنه مع تمكن المشتري كما مر ولا يشترط مع ذلك مضي زمان يمكن فيه تمكن
وصول المشتري اليه او وكيله لان ذلك لا مدخل له في القبض عرفا نعم لو كان بعيدا جدا بحيث يدل
العرف على عدم قبضه بالتخلية كما لو كان ببلاد اخرى اتجه اعتبار مضي الزمان والحاصل ان مرجع
الامر الى العرف حيث لم يضبطه الشرع وان كان منقولا كالحيوان فعلى ما اخترناه من اشتراط
نقله الى وضع اليد عليه والحكم واضح وعلى الاكتفاء بالتخلية يحتمل كونه كالعقار لما مر واعتبار مضي
زمان يتمكن فيه من قبضه ونقله لامكان ذلك فيه بخلاف العقار الرابع لو كان المبيع مشغولا بملك
البايع فان كان منقولا كالصندوق المشتمل على متاع البايع واعتبرنا نقله فنقله المشتري الا متاعه كفى في
نقل الضمان مطلقا ويحتمل توقفه على اذن البايع في نقل الامتعة وان كان عقارا كالدار ففي

فهي الاكتفاء بالتخلية قبل نقل المتاع وجهان اجودهما ذلك وهو خيرة التذكرة الرابع لو كان مشتركا
بين البايع وغيره فعلى ما اخترناه ان كان منقولا فلا بد من اذن الشريك في تحقق القبض لتوقفه على اثبات
اليد والتصرف في حصة الشريك وان كان غير منقول ففي توقفه عليه قولان اجودهما العدم لانه حقيقة
قبض ما هذا شانه دفع يد المالك عنه وتخلية المشتري بينه وبينه وهذا لا يقتضي التصرف في مال
الشريك ووجه الاشتراط ان وضع اليد والتسلط على التصرف في حصة الشريك وعلى تقدير التوقف
على اذنه موجبه فان اذن الشريك فيه والا نصب الحاكم من يقبضه اجمع بعضه امانة وبعضه لاجل البيع و
اختار العلامة في الخ الاكتفاء ح بالتخلية لان المانع الشرعي كالمانع العقلي في العقار ذكر ذلك في
باب الهبة والحكم واحد بل فيها اقوى الخامس لو كان المبيع في مكان لا يختص بالبايع كفى في المنقول نقله
من حيز الى اخر وان كان في موضع يختص به فان نقله فيه من مكان الى اخر باذنه كفى ايضا وان كان بغير اذنه
كفى في نقل الضمان خاصة كما مر ولو اشترى المحل معه كفت التخلية في البقعة وفيه وجهان اصحهما
الافتقار الى النقل كما لو انفرد بالبيع ولو حضر البايع فقال للمشتري منعه فقبل تم القبض لان
البايع ح كالوكيل فيه وان لم ينقل شيئا او قال لا اريده ففي وقوعه بذلك وجهان وينبغي الاكتفاء به
في نقل الضمان كما لو وضع المغصوب بين يدي المالك دون غيره السادس لو كان المبيع مكيلا او
موزونا فلا يخ اما ان يكون فيه كيل قبل البيع او وزن او لا بان اخبر البايع المشتري بكيله او وزنه
او باعه قدرا منه معينا من صبرة مشتملة عليه فان كان الاخير فلا بد من تحقق قبضه من كيله او وزنه للنص
المتقدم وان كان الاول ففي الافتقار الى اعتباره ثانيا لاجل القبض او الاكتفاء بالاعتبار السابق
وجهان من اطلاق توقف الحكم على الكيل او الوزن وقد حصلا وقوله ع لا تبعه حتى تكيله او تزنه لا يدل
على ازيد من حصولهما الشامل لما كان قبل البيع ومن كون الظاهر ان ذلك لاجل القبض لا لاجل صحة
البيع فلا بد له من اعتبار جديد بعد العقد وبه صرح العلامة منه والشهيد وجماعة وهو الاقوى ويدل
عليه قوله ع في الخبر السابق الا ان توليه فان الكيل السابق شرط لصحة البيع او ما قام مقامه فلا بد منه
في التولية وغيرها ومقتضى قوله ع الا ان توليه ان بيعها لا يتوقف على كيل او وزن فدل ذلك على
انهما لاجل القبض لا لاجل صحة البيع واما الثاني فان اكتفينا بالاعتبار الاول كما في الاول كفى الاخبار
فيه واختارهما في التذكرة وان لم يكتف بالسابق في الاول لم يكتف بالاخبار في الثاني بطريق اولى
وقد روى محمد بن حمران قال قلت لابي عبد الله عليه السلم اشترينا طعاما فزعم صاحبه انه كاله فصدقناه
واخذناه بكيله فقال لا باس فقلت ايجوز ان ابيعه كما اشتريته بغير كيل قال لا اما انت فلا تبعه حتى تكيله
السابع الحق في الدروس المعدود بالمكيل والموزون فاعتبر في قبضه عده بعد البيع ولم يكتف بعده
السابق وفيه نظر لعدم النص وتحقق القبض فيه عرفا مع نقل المشتري له كغيره من المنقولات والحاقه
بهما نظرا الى اشتراط اعتباره في صحة بيعه لا يوجب ذلك عندنا واكتفى فيه ايضا عن اعتبار المكيل

والموزون والمعدود بنقله والخبر الصحيح حجة عليه وقريب منه مختار العلامة في الخ فانه اكتفى فيهما
باحد امور ثلاثة النقل والقبض باليد والاعتبار بالكيل او الوزن وفي النقل ما مر وفي القبض باليد
ما دل عليه خبر عقبة بن خالد من اعتبار النقل ومال في الدروس ايضا الى ان التخلية كافية مطلقا في نقل
الضمان ولا في زوال التحريم او الكراهة عن البيع قبل القبض وخبر عقبة حجة عليه ان اعتبره والتحقيق
هنا ان الصحيح دل على النهي عن بيع المكيل والموزون قبل اعتباره بهما لا على ان القبض لا يتحقق بدونهما
وكون السؤال فيه وقع عن البيع قبل القبض لا ينافي ذلك لان الاعتبار بهما قبض وزيادة وح ولو قيل
بالاكتفاء في نقل الضمان فيهما بالنقل عملا بمقتضى العرف والخبر الاخر وتوقف البيع ثانيا على الكيل
والوزن امكن ان لم يكن احداث قول وهذه المسئلة من المهمات ومما يعم بها البلوى في كثير من ابواب
الفقه كالرهن والهبة والوصية وغيرها فلذلك خرجنا فيها عن موضع التعليق وبقي فيها مباحث اخر
مهمة قوله وكذا ان نقصت قيمته بحدث فيه كان للمشتري رده وفي الارش تردد موضع التردد
لو كان العيب من قبل الله تعالى ومنشاه من حصره على ملك المشتري لا من قبل احد ومن انه مضمون
على البايع باجمعه فضمان اجزائه بطريق اولى والاقوى ان الارش ان لم يفسخ ولو كان العيب من اجنبي
ومن البايع تخير المشتري بين الرجوع على المتلف بالارش وبين فسخ العقد فان فسخ رجع البايع
على الاجنبي بالارش قوله اذا حصل للمبيع نماء الى قوله كان ذلك للمشتري الى اخره لان التلف
انما يبطل البيع من حينه فيكون النماء السابق وما في حكمه كلقطة العبد التي يمكن تملكها ولو بعد التعريف
للمشتري ويكون هذا النماء في يد البايع امانة اقتصارا فيما خالف الاصل وهو ضمان مال الغير مع
عدم العدوان على ما دل عليه الدليل قوله اذا اختلط المبيع بغيره الى قوله وعندي ان للمشتري الخيار
الى اخره ما اختاره المص هو الاقوى لان التسليم ممكن كما في بيع الجزء المشاع وثبوت الخيار بعيب الشركة
ولا فرق بين ان يخلط بمثله او اجود او دون باختيار البايع وبغير اختياره وثبوت الخيار لهذا لتضرره
بذلك مع اختيار المشتري للشركة وحيث تفتقر القسمة الى مؤنة فهي على البايع ولان هذا العيب
مضمون عليه والتخليص واجب عليه لوجوب تسليم المبيع على المشتري بعينه ولا يسقط الخيار ببذل
البايع له ما امتزج به قوله لو باع جملة فتلف بعضها فان كان للتالف قسط من الثمن الى قوله وان لم يكن
له قسط الى اخره ضابط الاول ما يمكن افراده بالبيع كاحد العبدين والقفيزين والثاني ما لا يمكن افراده
كيد العبد والفرق بينهما الموجب لاختلاف الحكم ان الاول لا يبقى مع فواته اصل المبيع بل بعضه والارش
جزء من الثمن والثمن موزع على اجزاء المبيع والثاني يبقى معه اصل المبيع والجزء التالف بمنزلة الوصف
كيد العبد ونحوها من اعضائه التي فواتها لا يضر ببقاء العبد فاذا فات لم يكن له قسط من الثمن ولا ارش له لان
الارش هو مقدار حصته من الثمن هذا وجه ما اختاره المص والاقوى ثبوت الارش فيه كالاول لان القيمة
تزيد بوجوده وينقص بعدمه وفواته من اظهر العيوب ولان المبيع هو المجموع وقد فات بعضه فيتخير المشتري

وينبغي فيما لو مزج بالاجود
بغير اختياره

ابن له لتبعيض الصفقة في الموضعين والارش وهذا كله اذا كان الفايت جزءا من المبيع اما لو كان وصفا
محضا كما لو كان العبد كاتبا فنسي الكتابة قبل القبض فللمشتري الرد خاصة والامساك بجميع الثمن لان الفايت
ليس جزءا من المبيع ومن ثم لو شرط كونه كاتبا فظهر بخلافه لم يثبت سوى الرد قوله يجب تسليم المبيع مفرغا
المراد وجوب كل واحد من التسليم والتفريغ ولكن لا يتوقف صحة التسليم عليه فلو سلمه مشغولا فتسلمه حصل
القبض عندنا ويجب التفريغ مع ذلك واحترز بقوله قد احصدها لو لم يكن قد بلغ ذلك فانه يجب الصبر
عليه الى اوان حصاده ان اختار البايع ابقاوه ثم ان كان المشتري عالما بالحال والا تخير بين الصبر و
الفسخ الى ان احتاج الى مضي زمان يفوت فيه شيء من النفع معتد به قوله ولو كان للزرع عروق الى
قوله وكذا لو كان فيها دابة الى اخره لا ريب في وجوب الاخراج والتفريغ لتوقف التسليم عليه ثم ان
استلزم نقصا في المبيع كان على البايع ارشه لانه اتلاف لبعض المبيع بحق وجب عليه ومع جهل المشتري
بالحال فله الفسخ قوله لو باع شيئا فغصب من يد البايع فان امكن استعادته في الزمن اليسير لم يكن
للمشتري الفسخ والا كان له ذلك المراد باليسير هنا ما لا يشتمل على منفعة مقصودة بحيث يستلزم
فواتها نقصا معتبرا او فوات غرض مقصود عرفا على المشتري والكثير يقابله ويجب على البايع استعادته
مع الامكان مطلقا لان التسليم واجب عليه ولا يتم الا بها ويشمل قوله والا كان له ذلك ما لو تعذرت استعادته
اصلا وما لو امكن لكن بعد مضي زمان كثير فان المشتري يتخير بين الفسخ والرجوع الى الثمن وبين
الرضاء بالمبيع وارتقاب حصوله وله الانتفاع بما لا يتوقف على القبض كعتق العبد ونحوه ثم ان تلف
في يد الغاصب فهو مما تلف قبل قبضه فيبطل البيع وان رضي بالصبر مع احتمال كون الرضاء قبضا و
كذا لو رضي بكونه في يد البايع قوله ولا يلزم البايع اجرة المدة على الاظهر انما لا يضمن الاجرة مع كون العين
مضمونة عليه لانها بمنزلة النماء وقد تقدم انه غير مضمون ووجه اللزوم ان ذلك نقص دخل على المبيع
قبل القبض فيكون من ضمان البايع لان المنفعة كالنماء المتصل وقد قيل انه مضمون كما لو تلف في يد المشتري
ثم هزل والاول اقوى وح فيختص ضمانها بالغاصب قوله اما لو منعه البايع من التسليم ثم سلمه
بعد المدة كان له الاجرة فينبغي تقييده بما اذا كان الحبس بغير حق فلو حبسه ليقبض الثمن او ليتقابضا معا
ونحو ذلك فلا اجرة عليه لان الشارع اذن فيه فلا يتعقبه الضمان وحيث يكون الحبس سايغا فالنفقة على
المشتري لانه ملكه فان امتنع منها رفع البايع امره الى الحاكم فان تعذر انفق بنية الرجوع ورجع عليه بها
كما في نظايره قوله من ابتاع متاعا ولم يقبضه ثم اراد بيعه كره الى قوله وقيل ان كان طعاما لم يجز والاول
اشبه انما كان اشبه لان فيه جمعا بين الاخبار المختلفة التي دل بعضها على الجواز كرواية ابن الحمل وابن الحجاج
الكرخي عن الصادق عليه السلام وبعضها على المنع مطلقا كصحيحة الحلبي ومنصور بن حازم عنه ع وبعضها
على المنع الى التولية كصحيحة معوية بن وهب عنه ع بحمل النهي على الكراهة لئلا يسقط اخبار الجواز وهذا الجمع
انما يتم لو كانت الاخبار متكافية في وجوب العمل بها لكن الامر هنا ليس كذلك لان اخبار المنع صحيحة

متظافرة وخبر المسوغ في طريقين اولهما علي بن حديد وهو ضعيف والاخر مجهول والقول بالمنع اوضح
وهو خيرة العلامة في التذكرة والارشاد والشيخ في المبسوط بل ادعى عليه الاجماع وجماعة من الاصحاب
نعم ينبغي الاخبار الدالة على النهي مطلقا بالتولية جمعا بينها وبين ما قيد به مع صحة الجميع ثم على القول بالمنع (ومقيد بالغير ح)
مطلقا كما اختاره ثم جماعة او على بعض الوجوه وهو في غير التولية او ما الحق بها لو باع هل يقع باطلا او يأثم
خاصة صرح ابن ابي عقيل بالاول فانه قال وبالبطلان وردت السنة عن رسول الله صلى الله عليه واله
ويؤيده ان النهي راجع الى نفس البيع فيبطل كبيع المجهول ونحوه ولتعلق النهي فيه بمصلحة لا يتم الا بابطاله
وبالثاني قطع العلامة في المختلف فانه قال ولو قلنا بالتحريم لم يلزم البيع ولم يذكر دليله فكانه نظر الى ان (بطلانه ح)
النهي في المعاملات لا يقتضي الفساد ويشكل بما مر واعلم ان اكثر الاصحاب جعلوا موضع الخلاف
الطعام واكثر الاخبار المانعة مصرحة به واطلق في صحيحة منصور بن حازم ومعوية بن وهب
النهي عن بيع المكيل والموزون الا تولية وبه صرح ابن ابي عقيل وهو الظ لعدم التنافي بين العام
والخاص حتى يجمع بينهما بالحمل على الخاص كما في حمل ما اطلق فيه النهي على غير التولية لتحقق المنافاة ثم
على القول باختصاص النهي في الطعام هل يعم كل ما اعد للاكل كما هو موضوعه لغة او يختص بالحنطة
والشعير لانه معناه شرعا كما نبه عليه في موارد منها في حل طعام اهل الكتاب في الاية الشريفة كل محتمل
وبالثاني صرح الفاضل فخر المحققين في بعض فوايده ولعله الاجود اقتصارا في الحكم بما خالف الاصل
على المتيقن قوله وفي رواية يختص التحريم بمن يبيعه بربح هي رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى ع سالته عن رجل
يشتري الطعام ايصلح بيعه قبل ان يقبضه قال اذا ربح لم يصلح حتى يقبض وان كان تولية فلا باس
وهذه الرواية ذكرها في التهذيب بغير اسناد ولكن في معناها اخبار كثيرة الا انها مصرحة بالمنع
ما عدا التولية وهذه جعل محل النزاع المنع فيها بالربح وبينهما واسطة قوله ولو ملك ما يريد بيعه بغير
بيع كالميراث والصداق للمراة والخلع جاز وان لم يقبضه المنع على القول مشروط بامرين انتقاله بالبيع
ونقله به فلو انتقل بغيره او نقله بغيره لم يحرم اما الاول فلا نعلم فيه خلافا واما الثاني فهو المشهور
غير ان الشيخ الحق به الاجارة محتجا بانه ضرب من البيوع وهو وهم وكذلك منع من الكتابة بناء على انها
بيع العبد من نفسه وهو مع تسليمه لا يستلزم المنع لان العبد ليس مما يكال او يوزن وغاية المنع عندنا
ان يكون المبيع مقدرا بهما وقد استثنى بعض المانعين من الميراث ما لو كان الموروث مبيعا للمورث
قبل قبضه له فانه لا يجوز للوارث بيعه ح وفيه نظر لان انتقاله الى الوارث بالارث واسطة بين البيعين
وكذا القول في الصداق اذا كان المصداق اشتراه ولم يقبضه ثم اصدقه وارادت المراة ان تبيعه
قبل القبض ومثله عوض الخلع من جانب المراة المشترية له قبل القبض ومثله عوضا اذا اراد الزوج
بيعه والاستثناء في الجميع غير واضح لثبوت الواسطة قوله لو كان له على غيره طعام من سلم و
عليه مثل ذلك الى اخره قد عرفت ان المنع او الكراهة مشروط بشرطين انتقاله بالبيع ونقله به وما ذكر

فى هذا الغرض وان كان بيعا حيث ان المسلم فرد من افراده الا ان الواقع من المسلم اما حوالة لغريمه فى القبض
او وكالة له فيه وكلاهما ليس ببيع الا ان الشيخ ره ذكر هذا الحكم فى ط والخلاف وقطع بعدم صحته
وتبعه عليه جماعة ويظهر من المص وجماعة اختيار صحته تحريما على القول به او كراهة على القول الاخر وفيه نظر
واضح والجواب بان الواقع حوالة والحوالة ملحقة بالبيع فى خبر المنع واجاب الشهيد فى بعض تحقيقاته
عن الاشكال بان مورد السلم لما كان كلية ثابتة فى الذمة منطبقة على افراد لا نهاية لها فاى فرد عينه
المسلم اليه تشخص ذلك الفرد وانسب العقد عليه فكانه لما قال للغريم اكتل من غريمى فلان فقد جعل
عقد المسلم معه واردا على ما فى ذمة غريمه المستلف منه ولما يقبضه بعد ولا ريب انه مملوك له بالبيع
واذا جعل مورد السلم الذى هو بيع يكون بيعا للطعام قبل قبضه فتحقق الشرطان ويلحق بالباب قال
وهذا من لطائف الفقه وهذا التحقيق غاية ما يقال هنا فى توجيه كلام الشيخ ومن تبعه الا انه مع
ذلك لا يخلو من نظر لان مورد السلم ونظائره من الحقوق الثابتة فى الذمة لما كان امرا كليا كان البيع الملحق
به هو الامر الكلى وما يتعين لذلك من الاعيان الشخصية بحوالة وغيرها ليس هو نفس المبيع وان كان
الامر الكلى انما يتحقق فى ضمن الافراد الخاصة فانها ليست عينه ومن ثم لو ظهر المدفوع مستحقا او معيبا
رجع الحق الى الذمة والمبيع المعين ليس كذلك ونظير ذلك ما حققه الاصوليون من ان المراد بالكلى
ليس امرا يتشخص من جزئياته الخاصة وان كان لا يتحقق الا بها وح فانصباب العقد على ما قبض وكونه
ح بيعا غير واضح فالقول بالتحريم عند القائل به فى غير هذا غير متوجه نعم لا باس ح بالكراهة خروجا من خلاف
الشيخ والجماعة وتحرزا عما هو مظنة التحريم قوله وكذا لو دفع اليه مالا وقال اشتر به طعاما الى قوله
لانه لا يجوز ان يتولى طرفى القبض وفيه تردد ومنشا التردد من منع الشيخ تولى طرفى العقد وهو الاقوى
القبض محتجا عليه بانه لا يجوز ان يكون وكيلا لغيره فى قبض حق نفسه من نفسه وتبعه عليه ابن البراج
ومن اصالة الجواز ولانه وكالة فى الاقباض والمغايرة الاعتبارية فى القابض والمقبوض منه كافية ومثله
تولى طرفى العقد وهو الاقوى قوله ولو قال اشتر لنفسك لم يصح الشراء الى قوله لان مال الغير يمتنع
شراء شىء به لنفسه ما دام على ملك الغير وهذا هو الفارق بين هذه والسابقة واستقرب فى الخلاف جواز
ذلك وجعله قبضا للطعام بجنس الدراهم وقرضا للدراهم والاقوى ما هنا لعدم وجود ما يدل على
مدعاه نعم لو علم من الدافع ارادة احد الامرين وقبل القابض ذلك صح وكذا لو علم منه ارادة معنى غيرهما
يصح كما لو كان التعيين يكون الشراء له لكونه ابدالا الى ذلك والقصد استيفاؤه بعد الشراء وقبضه
له ونحو ذلك قوله اذا كان المالان قرضا الى اخره لانتفاء الشرطين معا فى الاول والثانى فى الثانى ولا
وجه لتخصيص الغرض بالمحال به بل متى كان احدهما قرضا صح لعين ما ذكره قوله اذا قبض المشترى المبيع
ثم ادعى نقصانه فان لم يكن حضر كيله ولا وزنه فالقول قول البايع انما كان القول قول البايع فى الثانى
مع ان الاصل عدم وصول حق المشترى اليه فى الصورتين عملا بالظاهر من ان صاحب الحق اذا حضر

استيفاء حقه يحتاط لنفسه ويعتبر مقدار حقه فيكون هذا الظاهر مرجحا لقول البايع ومقويا له
ومعارضا للاصل فيقدم قوله بيمينه وهذه مما رجح فيها الظاهر على الاصل وهو قليل ويمكن توجيهه
بوجه لا يحصل به التعارض ان يقال انه عند قبضه للحق وقبل دعواه الاخيار المؤدى الى النقصان
كان معترفا بوصول حقه اليه وقبضه له كملا فاذا ادعى بعد ذلك النقصان كان مدعيا لما يخالف
الاصل اذ الاصل براءة ذمة البايع من حقه بعد قبضه ويخالف الظاهر ايضا كما قلناه فيبقى الاصل
والظاهر على خلاف دعواه فان قيل هذا يستلزم قبول قول البايع مطلقا بعين ما ذكرتم ثم من التعليل
قلنا اذا لم يحضر المشترى لا يكون معترفا بوصول حقه اليه لعدم اطلاعه عليه حتى لو فرض حصول ما يقتضى
الاعتراف يكون مبنيا على ظاهر الحال ومعتمدا على خبر قول غيره الذى يمكن تطرق الخلل اليه كثيرا
بخلاف ما لو حضر وايضا كان البناء على ظاهر الحال لا يقتضى الاقرار بوصول حقه اليه بوجه حتى لو
صرح بان الذى وصل الى تسليمه على انه مجموع المبيع بناء على الظاهر وركونا الى قول الغير لم يكن اقرارا بوصول
جميع حقه اليه بخلاف ما لو اقر بقبض الجميع بناء على حضوره الاعتبار فانه يكون اقرارا صحيحا فتحقق
الفرق ولو انه مع فرض حضوره ادعى عدم قبض جميع حقه محمولا لها عن دعوى الغلط قبل قوله ايضا لاصالة
عدم قبض الجميع وما ذكر من الاصل الاخر والظاهر منتف هنا اذ لا يلزم من حضور المشترى الاعتبار
قبضه بجميع حقه وهو واضح وهذه من الحيل التى يترتب عليها الحكم الشرعى فانه مبنى على القواعد
الظاهرة المنضبطة قوله اذا اسلفه فى طعام بالعراق ثم طالبه بالمدينة لم يجب عليه دفعه الى اخره
انما لم يكن عليه دفعه فى غير بلده لان مال السلم يتعين دفعه فى بلده عند الاطلاق وفى موضع التعيين
ان فرض على ما ياتى من التفصيل وعلى كل فرض فدفعه فى غير بلد يتعين دفعه فيه غير واجب سواء
كانت قيمته فى بلد المخاطبة مخالفة لقيمته فى بلده ام مساوية وهذا لا شبهة فيه وانما الكلام
فيما لو طالبه بقيمته فى البلد التى يجب عليه دفعه فيها فان البحث فيها فى موضعين احدهما ان رضى
المسلم اليه بدفعها وفى جوازه قولان احدهما العدم نظرا الى ان القيمة عوض عن مال السلم قبل قبضه
وبيع له وهو غير جائز لان المفروض كونه طعاما والثانى وهو الاقوى لمنع كون ذلك بيعا بل
استيفاء للحق غايته بغير جنسه ومثل هذا فلا يسمى بيعا فلا يحرم نعم ربما قيل بكراهته خروجا من
خلاف الشيخ وتخلصا من عرضة التحريم والثانى ان يطلب القيمة ولا يرضى المسلم اليه بدفعها فهل
يجبر عليه بناء على الجواز فيه الاول والاكثر على العدم لان الواجب فى ذمته هو الطعام لا القيمة وما فى ذمته
لا يجب دفعه فى البلد المذكورة فالاولى ان لا يجب دفع ما لم تجر عليه المعاوضة ولم يقبضه عند السلم
وذهب بعض الاصحاب ومنهم العلامة فى التذكرة الى وجوب دفع القيمة ح محتجا بان الطعام الذى
يلزمه دفعه معدوم فكان كما لو عدم الطعام فى بلد يلزمه التسليم فيه وفيه منع ظاهر لعين ثم طعام
يلزمه دفعه حتى ينتقل الى القيمة وعلل ايضا بان منع المالك من المطالبة بحق حال وجعله موقوفا

على الوصول الى بلد التسليم ضرر ظاهر فانه ربما لم يكن له عزم العود الى ذلك البلد اصلا وان الوصول اليه
يحتاج الى اضعاف المسلم فيه من المؤن او ان المسلم اليه قد لا يظفر به بعد ذلك فيفوت حقه بالكلية وما
يقتضيه العقد من ارتفاق المسلم اليه بالتسليم في البلد المعين قد يحمله المسلم اليه فلولا الانتقال الى القيمة
لضاع حقه اذ ليس له المطالبة بالعين ولو لم يحصل له المطالبة بالقيمة على الوجه الذي ينتفي ضرر المسلم
لادى الى ضياع حقه راسا وانت خبير بان هذه العلل لا توجب الانتقال الى القيمة متى طلبها المسلم
بل مع خوف ضياع حقه بدونه لعلم بانه يتخلف الضرر في موارد كثيرة غير ما ذكره كما لو كان المسلم اليه مصاحبا
له في الطريق الى بلد المعين للتسليم او وكل في تسليمه فيه ونحو ذلك فان ذلك هو الذي اقتضاه الامر
الشرعي فالعدول عنه الى القيمة مطلقا غير جيد نعم لو فرض الضرر في بعض موارده كما لو علم بالقراين ان
المديون لا يرجع الى ذلك البلد المعين ولم يوكل في الايفاء توكيلا يوجب تحصيل الحق وان الحق يفوت
بالتاخير اتجه رفع الامر الى الحاكم ليجبره على احد الامرين دفع العين او القيمة في بلد التسليم او
دفع العين فيها بوجه يمكن وربما قيل بجواز المطالبة بالعين ان كانت القيمة في تلك البلد مثل قيمته
في بلد التسليم او دون وبالقيمة في بلد التسليم ان كانت اكثر اما الاول فلان المفروض كون الحق حالا
والاستحقاق له ثابتة وتعين بلد التسليم انما كان للارتفاق ومع تساوي القيمة في البلدين او نقصانها
في بلد المطالبة لا يزول الارتفاق بل يزيد في بعض صورة فلا وجه للتاخير واما الثاني فلوجوب التسليم
لما ذكره مع تعذر المثل شرعا بسبب الزيادة وهذا القول ليس بعيدا من الصواب الا انه يتم مع حصول
الارتفاق فيما ذكره مطلقا الجواز ان يكون المديون قادرا على عين الحق في بلد التسليم عاجزا عنها في الاخر
وان كان انقص قيمة فيحصل الضرر عليه بذلك مع مخالفته ما شرط له من الارتفاق ويدل عليه
الاطلاق والمؤمنون عند شروطهم الا من عصى الله فالقول بالمنع من المطالبة عينا وقيمة اوجه وهو
الاشهر قوله ولو كان قرضا جاز اخذ القرض لا شبهة في جواز اخذ عوض القرض اذا تراضيا عليه لانتفاء
المانع منه وهو بيع الطعام المنتقل بالبيع قبل قبضه وانما الكلام في وجوب دفع العوض في غير
بلد القرض لان اطلاقه منزل على قبضه في بلده وليس للمقرض المطالبة به في غيره كما انه لو بذله المقترض
لم يجب عليه قبضه ايضا لما في نقله الى ما عينه الشارع موضعا للقبض من المؤنة واذا لم يجب عليه دفع
عين الحق فكذا قيمته لعدم وقوع المعاوضة عليها وقد تقدم تحرير المقام فيما سبق والحكم واحد وما
اختاره في المختلف وجوب دفع المثل وقت المطالبة وان تعذر فالقيمة ببلد القرض وفيهما معا نظر قوله
فان كان غصبا لم يجب دفع المثل وجاز دفع القيمة بسعر العراق والاشبه القول الاول للشيخ ره
وساوى بينه وبين القرض في الحكم وما اختاره المص هو الاقوى لانه حق ثبت عليه بعدوانه فيعم
كل مكان وهو مؤاخذ باسوء الحال فوجه وجوب القيمة عند الاعواز انه وقت الانتقال من المثل الى
القيمة واستقرب في المختلف في القيمة قول الشيخ وهو قيمة بلد القرض لانه غصبه هناك فاذا تعذر

المثل وجب عليه قيمته فيه ونقل ما اختاره المص هنا عن والده ويشكل بما قلناه ويحتمل وجوب اعلى
القيم من حين الغصب الى حين الدفع قوله ولو اشترى عينا بعين وقبض احدهما ثم باع ما قبضه ولو تلف
العين الاخرى في يد بايعها بطل البيع الاول ولا سبيل الى اعادة ما بيع ثانيا بل يلزم البايع قيمته
خاصة انما لم ينفسخ البيع الثاني لان العين المبيعة كانت ملكا خالصا للبايع وانما طرأ البطلان مع العقد
بعد انتقال العين فلا يؤثر فيما سبق من التصرفات بل يلزم البايع الثاني دفع المثل ان كانت العين
مثلية والقيمة ان كانت قيمية كما تلفت العين وهل المعتبر قيمته يوم البيع او يوم تلف العين الاخرى
يحتمل الاول لانه وقت تعذر المثل والثاني لانه لم تكن لازمة للبايع وانما لزمت بتلف العين الاخرى القيمة ح
الموجب لبطلان البيع وهو الاجود ويستفاد من ذلك ان تلف المبيع قبل قبضه انما يبطل العقد من
حينه لا من اصله والا لاسترد العين وتظهر الفائدة في ذلك وفي النماء قوله فان كان فيه نقد
غالب والا كان البيع باطلا اذا تعدد النقد في البلد كان بمنزلة المشترك لا يحمل على احد معانيه الا بقرينة
فان غلب احد النقود حمل عليه لان الغلبة تكون قرينة احد افراد المشترك وان تساوت ولم يعين
بطل العقد لعدم الترجيح واختلاف الغرض ثم الغلبة قد تكون في الاستعمال وقد تكون في الاطلاق
بمعنى ان الاسم يغلب على احدهما وان كان غيره اكثر استعمالا كما يتفق ذلك في زماننا في اسماء النقود
فان اتفق الغلبة فيهما فلا اشكال في الحمل عليه وان اختلف فان كان احدهما اغلب استعمالا والاخر
اغلب وضعا ففي ترجيح احدهما او كونه بمنزلة التساوي نظر الى تعارض المرجحين نظر وان كان ترجيح
اغلبية التعارف اوجه وكذا القول في الكيل او الوزن قوله لو اختلفا في قدر الثمن فالقول قول
البايع مع يمينه ان كان المبيع باقيا وقول المشتري مع يمينه ان كان تالفا هذا هو المشهور بين الاصحاب
بل ادعى عليه الشيخ الاجماع وبه رواية مرسلة عن الصادق عليه السلم في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري
هو بكذا وكذا باقل مما قال البايع فالقول قول البايع اذا كان الشيء قائما بعينه مع يمينه وهذه الرواية
تدل بمنطوقها على الاول وهو تقديم قول البايع مع قيام عين المبيع واستفيد الثاني من مفهومها
ولانه موافق للاصل ولانه لا قايل فيه بخلافه مع القول في الشيء الاخر بما دلت عليه ومرسلة احمد بن
محمد بن ابي نصير وقد استثناه بعض الاصحاب من المنع من المراسيل مع من استثنى وعلى تقدير عدمه
فهو منجبر بالشهرة بين الاصحاب وعلمهم بمضمونها فاحتجوا له ايضا بان المشتري مع قيام السلعة
يدعي تملكها وانتقالها اليه بما ادعاه من العوض والبايع ينكره فيقدم قوله لانه منكر واما مع تلفها
فان البايع يدعي قدرا زايدا في ذمة المشتري وهو ينكره فيكون القول قوله وفيه نظر لاتفاقهما على انتقال
العين الى المشتري وملكه لها وانما الخلاف بينهما فيما يستحق في ذمة المشتري فلا وجه لتقديم قول
البايع بل المشتري هو المنكر في الموضعين فالمعتبر هو النص في المسئلة اقوال اخر منها القول قول
من هي في يده الا ان يحدث المشتري فيه حدثا فيكون قوله مطلقا وهو خيرة ابن الجنيد ونفى عنه

الباس في التذكرة ووجه الاول ان من ليس في يده يدعي انتزاع ما يقر به من الثمن وذو اليد ينكر ذلك فيكون
القول قوله ترجيحا لذي اليد فان الخارج هو المدعي واما حديث المشتري فهو دليل اليد وفيه ما مر من ان القول
قول المشتري مع قيام السلعة اذا لم تكن في يده او يد البايع بعد الاقباض والثمن معين والاول لا يغاير
اجزاء الاكثر ولو كان مغايرا لتحالفا وفسخ البيع اختاره في المخ واحتج على الاول بان المشتري منكر وعلى
الثاني بان التحالف في عين الثمن وكل منهما منكر ما يدعيه الاخر فيتحالفان وهذا القول يرجع الى تقديم
قول المشتري مطلقا حيث يكون الاختلاف في كمية الثمن وسياتي قوله ونقايره مع عدم تعين الثمن
خاصة فظ ان مدخلية ضعيفة ومنها انهما يتحالفان مطلقا لان كل واحد منهما مدع ومنكر وذلك
لان العقد الذي تضمن الاقل ويشخص به ينكره البايع والعقد الذي تضمن الثمن الاكثر وتشخص به ينكره
المشتري فيكون هذا النزاع في قوة ادعاء كل منهما عقدا ينكره الاخر فيتحالفان ويبطل البيع وفيه منع
المغايرة الموجبة لما ذكر لاتفاقهما على عقد واحد وعلى انتقال المبيع الى المشتري وثبوت الثمن الاقل
في ذمته وانما يختلفان في الزايد واحدهما يدعيه والاخر ينكره فلا وجه للتحالف وهذا القول احتمله
العلامة في كثير من كتبه وصححه ولده في الايضاح ونسبه في الدروس الى الندور ومع انه اختاره في قواعده
ومنها ان القول قول المشتري مطلقا لاتفاقهما على وقوع البيع وانتقال المبيع الى المشتري واما الخلاف
بينهما فيما يستحق في ذمته فيكون القول قوله في نفي الزايد مطلقا لانه منكر وهذا القول لم يذكره احد من
اصحابنا في كتب الخلاف وذكره العلامة في القواعد احتمالا ونقله في التذكرة عن بعض العامة وقواه والذي
يظهر انه اقوى الاقوال ان لم يتعين العمل بالاول نظرا الى الخبر او الاجماع غير ان مهما ما قد عرف وتنقيح
المسئلة تتم بامور الاول هذا البحث كله اذا وقع النزاع بعد قبض المشتري او قبله مع بقاء عين المبيع اما
لو وقع بعد تلفه في يد البايع فان العقد ينفسخ ولا يظهر للنزاع اثر ان لم يكن البايع قد قبض الثمن ولو
كان قد قبضه كان كالدين في ذمته او الامانة عنده فيقدم قوله في قدره ومثله ما لو اختلفا في قدر الثمن بعد
قبض البايع له والا فالتزاع لانفساخ باحد وجوهه الثاني موضع الخلاف ايضا ما لو كان الثمن في الذمة
ليمكن جريان الاقوال فلو كان معينا كما لو قال البايع بعتك بهذا العبد او الدينار بل بهذا الامة او الدرهم
فانه يتعين التحالف قطعا لان كل منهما مدع ومنكر وهو ضابط التحالف وهذا لا يطلق عليه اختلاف
في القدر نعم قد يتفق مع التعيين الاختلاف في القدر كما لو قال بعتك بهذين الدينارين او الثوبين مثلا
فقال بل باحدهما معينا فان الحكم فيه كالذمة والاقوال جارية فيه وبهذين الامرين يظهر ان ما فصله
العلامة في المخ يرجع الى تقديم قول المشتري مطلقا فيكون موافقا لما قواه في التذكرة الثالث على القول
المشهور الفارق بين قيام العين وتلفها لو كانت العين باقية لكنها قد انتقلت عن المشتري انتقالا لا
لازما كالبيع والعتق والوقف والهبة اللازمة فهل ينزل منزلة التلف ام لا قيل بالاول لما تقدم من
التعليل وقد عرفت ما فيه لمساواته للتلف في الخروج عن حد الانتفاع بالنسبة الى المشتري فيكون تلفا

حكميا ويشكل بمنع ذلك وكونه علة الحكم وان من الجايز كون الحقيقي علة لقبول قول المشتري في الاقل نظرا
الى امتناع الرجوع عليها في اعتبار ما يدعيه وصيرورته منكرا بكل وجه مع ان الحكم انما تعلق في تقديم
قول البايع على قيام العين من غير اعتبار بالعلة وهو متحقق مع انتقالها عن ملكه باي وجه فرض و
لو انتقلت انتقالا غير لازم كالبيع في زمن الخيار للبايع والهبة قبل القبض او بعده حيث يجوز له الفسخ
ففي قيامه مقام التلف احتمالات واولى بالعدم الرابع لو تلف بعض المبيع خاصة او انتقل عن ملكه
ففي تنزيله منزلة تلف الجميع او بقاء الجميع او الحاق كل جزء باصله احتمالات وان كان الاول وجه نظرا
الى عدم صدق قيام عين المبيع الذي هو مناط تقديم قول البايع كما صرح به في الخبر ولان هذا الحكم على
خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين وهو قيام جميع العين ويبقى فيما عداه على الاصل من قبول
قول المنكر وهو المشتري ولا ترد المعارضة بان تقديم قوله مخصوص بتلف المبيع وهو غير متحقق لانا
قد بينا ان هذا الحكم انما اخذ من مفهوم الخبر لا من منطوقه والتحقيق انه اخص من المفهوم وموضع النزاع
داخل فيه فان ضابطه على ما اقتضاه المنطوق انه متى لم تكن عين الشيء قائمة لا يكون القول قول البايع
وهو مفهوم الشرط المعتبر عند المحققين فيدخل فيه ما لو تلف البعض مضافا الى ما حققناه من
موافقته للاصل الخامس لو امتزج المبيع بغيره فان بقي التمييز فعينه باقية وان لم يتميز احتمل بقاءه
كذلك لانه موجود في نفسه وانما عرض له عدم التمييز من غيره والمفهوم من قيام عينه وجوده خصوصا
عند من جعل التلف في مقابلته فانه ليس بتالف قطعا ويحتمل عدمه نظرا الى ثبوته بالواسطة وعدم ظهور
عينه في الحس ويمنع ارادة الوجود من قيام العين وهذا كله مع مزجه بجنسه كالزيت يخلط بمثله
والنوع الواحد من الحنطة كالصفراء تخلط بمثلها اما لو خلط بغير جنسه صار حقيقة اخرى كالزيت
يعمل صابونا فانه يمتزج بمنزلة التالف واما بغيره اوصافه بزيادة او نقصان فلا يقدح في قيام عينه بوجه
السادس حيث حكمنا بالتحالف اما مطلقا او مع الاختلاف في عين الثمن حلف كل واحد منهما يمينا واحدة
على نفي ما يدعيه الاخر لا على اثبات ما يدعيه ولما جامعه من الامرين فاذا حلفا انفسخ العقد ورجع كل
منهما من ماله ان كانت موجودة ومثلها او قيمتها ان كانت تالفة والبادي باليمين منهما من ادعى عليه
اولا على سبيل الاستحقاق فان حلف الاول ونكل الثاني عن اليمين فان قضينا بالنكول ثبت ما يدعيه
الحالف والا حلف يمينا ثانية على اثبات ما يدعيه وانما لم يكتف باليمين الجامعة مع تحقق فائدتها
في مثل ذلك لان يمين الاثبات بعد النكول فلا يتقدم عليه اذا وقع الفسخ بالتحالف فهل يبطل العقد
من اصله ويترك البيع منزلة المعدوم ام من حين التحالف او الفسخ وجهان اختار اولهما في التذكرة
محتجا عليه بان اليمين اسقطت الدعوى من راس فكانه لم يبع كما لو ادعى على الغير بيع شيء او شراءه فانكر
وحلف فان الدعوى تسقط ويكون الملك باقيا على حاله ولم يحكم بثبوت عقد حتى يحكم بانفساخه
ويشكل باتفاقهما على وقوع عقد ناقل للملك اما في الثمن الموصوف فقط واما في العين الذي اوجب

التحالف لاختلافهما فالمبيع ايضا متفق على انتقاله من البايع الى المشترى واما الاختلاف فى انتقال الثمن
المعين فيمكن ان يوجد ذلك فى هذا الثمن فى الموضعين واختار ثانيهما فى القواعد وتبعه فى الدروس والتحقيق
ان ما اشرنا اليه من ان البيع لا يبطل الا من حينه واما الثمن فيبقى على حكم الملك بالحلف كما مثل به فى
التذكرة فالاطلاق فى الموضعين غير جيد وتظهر فايدة القولين فيما لو وقع التحالف بعد انتقال العين
عن المشترى كالبيع وشبهه او خرج عن ملكه بعتق ووقف ونحوهما فعلى الاول تبطل العقود وغيرها
وترجع العين الى البايع وبه قطع فى التذكرة تفريعا على اصله ولو على الثانى يرجع الى القيمة يوم الانتقال
وبه قطع فى القواعد تفريعا على اصله ولو تلف رجع بقيمته على القولين السابع لو تلف البعض او اشتغل
عن ملك المشترى انتقالا لازما يرجع البايع فى الموجود قطعا وبقيمة التالف وفى المشتغل وجهان
وهذا بخلاف ما تقدم فى البحث الرابع والفرق ان الحكم يتعلق فى النص على قيام العين وهو غير متحقق هذا مح
مع تلف البعض وهنا يرجع بالتحالف الى ماله فياخذ من الموجود كيف كان وقيمة الذاهب ولو امتزج
صار شريكا بالنسبة ولو تعيبت رجع بارش العيب ولو وجد العين مستاجرة او مرهونة انتظر
انقضاء المدة او الفك وفى تخييره بينه وبين القيمة معجلة وجه الثامن لو اختلفا فى قيمة التالف
فالذى يقتضيه اصول المذهب قبول قول منكر الزائد مع يمينه كما فى نظائره حتى الغصب وفيه قول
اخر بتقديم قول المالك وقد اغرب العلامة هنا فحكم بالرجوع الى قيمة مثله موصوفا بصفاته وهو مبنى
العامة ليو نظر الى ان الوصف يفيد اهل الخبرة ظن القيمة فيكون مناسبا لرفع النزاع التاسع الظاهر ان
العقد يبطل بمجرد التحالف وان لم يفسخه فاسخ وبه قطع فى التذكرة محتجا بما اسلفناه وعند من ان يمين
كل منهما تسقط دعوى الاخر فيكون الملك باقيا على حاله ولم يحكم بثبوت عقد حتى يحكم بانفساخه
وهذا على القول ببطلانه من اصله واما على القول ببطلانه من حينه فالظاهر انه كذلك لانتفاء دعوى كل
منهما بيمين صاحبه فينفسخ ولان امضاءه على وفق اليمين متعذر وعلى وفق احدهما تحكم وهو ظ
فتوى العلامة فى القواعد وحكى فى التذكرة عن الشافعى للقايل بالتحالف وجهين فى انفساخه وتوقفه
على الفسخ وتوقف فى الدروس على الوجهين وعلى الثانى يفسخه المتعاقدان او احدهما او يرضى احدهما
بدعوى الاخر او يفسخه الحاكم اذا يئس من توافقهما او امتنعا من فسخه لئلا يطول النزاع ثم ان توافقا
على الفسخ او فسخ الحاكم انفسخ ظاهرا وباطنا وان بدر احدهما فان كان المحق فكذلك والا انفسخ ظاهرا قوله
اذا اختلفا فى تاخير الثمن وتعجيله او فى قدر الاجل الى قوله فالقول قول البايع مع يمينه لانه فى هذه المواضع
كلها منكر وذلك لانهما اتفقا على صدور العقد وحصول الملك والثمن المعين وانما اختلفا
فى قدر زايد والبايع ينكره فيقدم قوله فى نفيه وربما قيل بالتحالف هنا بناء على القول فى المسألة
السابقة لاشتراكهما فى الوجه الذى اقتضاه وهو دعوى امتناع العمل بالمتفق عليه اذ ليس هناك متفق
عليه لان احدهما اسند الملك الى سبب مخصوص والاخر ينفيه ويسنده الى سبب اخر ففى الحقيقة الملك

يقول احدهما غير الملك بقول الاخر فكل منهما مدعى ومدعى عليه فيتحالفان وليس بواضح لان السبب
الناقل للملك هو العقد ولا نزاع بينهما فيه ولا تعدد وانما الخلاف فيما صاحبه من الامور المذكورة وهو امر
خارج عن السبب نعم هو مقيد بما يذكر فيه منهما فما ثبت بينهما كان قيدا له ولا يلزم من ذلك اختلافه
فتنازعهما يرجع الى وجود تلك القيود وعدمه فيقدم المنكر وهذا بعينه آت فى المسألة السابقة
قوله لو اختلفا فى المبيع فقال البايع بعتك ثوبا فقال بل ثوبين فالقول قوله ايضا هذا النزاع نظير النزاع
فى قدر الثمن ووجه تقديم قول البايع فيه من حيث انه منكر لبيع الزايد مع اتفاقهما على امر مشترك وهو
بيع الثوب الواحد واحتمال التحالف هنا بتوجيهه السابق وجوابه ولا يخفى ان ذلك كله حيث لا يكون
المتنازع معينا كهذا الثوب فيقول المشترى بل هذان لغير المذكور فانه يتعين القول بالتحالف ولو
كان الاول احدهما فالقول قول البايع كالاول وحيث لا يكون ذلك مستلزما للاختلاف فى الثمن كبعتك
ثوبا بالف فقال المشترى بل ثوبين بالفين فانه يقوى التحالف ايضا اذ لا مشترك هنا يمكن الاخذ به قوله
فلو قال بعتك هذا الثوب فقال بل هذا فههنا دعويان فيتحالفان وتبطل دعواهما الحكم
هنا واضح بعد الاحاطة بما سلف فان حلف البايع على نفى ما يدعيه المشترى بقى على ملكه فان كان الثوب
المذكور فى يده والا انتزعه من يد المشترى واذا حلف المشترى على نفى ما يدعيه البايع وكان الثوب فى يده
لم يكن للبايع مطالبته به لانه لا يدعيه وان كان فى يد البايع لم يكن له التصرف فيه لانه معترف بانه للمشترى
وله ثمنه فى ذمته فان كان البايع قد قبض الثمن رده على المشترى ويأخذ الثوب قصاصا ايضا بدل
تمته ص الثمن وان لم يكن قبضه اخذ الثوب قصاصا ايضا بدل الثمن ولو زاد فهو مما لا يدعيه احد كذا فصل
فى التذكرة وعلى ما تقدم من التفصيل فى الفسخ ظاهرا او باطنا على بعض الوجوه ينبغى ذلك واعلم ان
ضابط التحالف المقطوع به ادعاء كل منهما على صاحبه ما ينفيه الاخر بحيث لا يتفقان على امر
كما هنا ومثله ما لو اختلفا فى الثمن المعين وفيهما معا ومثله ما لو ادعى احدهما البيع والاخر الصلح
ولو اتفقا على امر واختلفا فى وصف زايد او قدر بحيث كانت الدعوى من طرف واحد حلف المنكر
ويتعدى ذلك الى غير البيع من العقود اللازمة كالصلح والاجارة قوله ولو اختلف ورثة البايع
وورثة المشترى كان القول قول ورثة البايع فى قدر المبيع وورثة المشترى فى الثمن اى لو اختلفا فى قدر
الثمن او المثمن فالقول قول ورثة البايع فى قدر المبيع كما ان القول فيه قول مورثهم وقول ورثة المشترى
فى الثمن وان لم يقل به فى مورثهم لانهم منكرون واقتصارا فيما خالف الاصل على مورده وذهب
جماعة من الاصحاب الى ان حكمهم حكم المورث فى جميع الاحكام وهو حسن ولو قلنا بالتحالف بين
المورثين ثبت بين الورثة قطعا ولو اختلف الورثة فى عين المبيع او عين الثمن حيث يثبت التحالف
فالحكم فيه كذلك واطلاق المص تقديم قول ورثة البايع فى المبيع وورثة المشترى فى الثمن منزل على ما
ذكرناه قوله اذا قال بعتك بعبد فقال بل بحر الى قوله فالقول قول من يدعى صحة العقد الى اخره ثم

بقوله فالقول مدعي الصحة على الحكم وهو اصالة الصحة في العقود فان الظاهر من العقود الجارية بين
المسلمين الصحة فيكون قول مدعي الصحة موافقا للاصل وهذا انما في المسئلة الاولى واما الثانية فمدعي الفسخ
لا ينكر صحة العقد بل يعترف به ومدعي امر آخر لكن لما كان عدم طرو المبطل الموجب لاستمرار الصحة اطلق
عليه الصحة مجازا اراد به بقاؤها وربما استشكل الحكم في الاول مع التعيين كبعتك هذا العبد فيقول
بل بهذا الحر فان منكر نقل العبد ان كان هو المشتري فهو مدعي منفي ثبوت الثمن في ذمته وان كان هو البايع
فهو ينفي انتقال عبده عنه فالاصل معهما في الموضعين ولانه يرجع الى انكار البيع فيقدم قول منكره نعم
لو لم يعينا في الصورتين توجه ما ذكره قوله وضابطه ما لم يكن مؤديا الى جهالة المبيع او الثمن ولا مخالفا
للكتاب والسنة ضمير ضابطه يعود الى الشرط المدلول عليه تضمنا والمراد منه ما هو اخص من ذلك
وهو الشرط السائغ وح فالعبارة لا تخلو من تكلف فان الشروط المعقود لها الباب اعم من الصحيحة والباطلة
والضابط مختص بالصحيح والمراد ان ضابط ما يصح اشتراطه ما لم يكن مؤديا الى جهالة المبيع او الثمن
وذلك كاشتراط تاجيل احدهما مدة مجهولة فان للاجل قسطا من الثمن وهو مجهول فتجهل المعوضات
وقوله ولا مخالفا للكتاب والسنة كان مغنيا عن ذكر المؤدي الى جهالة العوضين لاستلزامه الغرر
المنهي عنه في السنة المطهرة ومثال ما خالف الكتاب والسنة مع ما ذكره اشتراط ان لا يبيعه او لا
يعتقه او ان لا يطأ او لا يهبه وضابطه ما نافى مقتضى العقد بان يقتضي عدم ترتب الاثر الذي جعل
الشارع العقد من حيث هو بحيث يقتضيه ويترتب عليه كذا حققه جماعة ويشكل باشتراط عدم
الانتفاع زمانا معينا فان مقتضى العقد اطلاق التصرف في كل وقت وباشتراط اسقاط خيار المجلس
والحيوان وما شاكل ذلك اجمع على صحة اشتراطه وبعبارة المص لانتفى في ذلك لان كل ما صح اشتراطه
فليس منافيا للكتاب والسنة قوله ويجوز اشتراط ما هو سائغ داخل تحت قدرته كقصارة الثوب
وخياطته اي يشترط ذلك على البايع فان اطلاق العقد وان لم يقتضيه الا انه شرط سائغ مقدور
غير مناف لمقتضى العقد فيدخل تحت عموم الامر بالوفاء بالشرط ومثله ما لو شرط البايع على المشتري
قصارة ثوب معين او خياطته والمراد من شرط المذكور تحصيل تلك المنفعة بنفسه او بغيره ليصح
اطلاق كونه مقدورا فلو شرط فعله بنفسه اعتبر في صحته قدرته عليه بان يكون عالما بالصنعة
قادرا عليها فان عين زمانا لا يمكن فيه تحصيل الشرط فهو غير مقدور قوله ولا يجوز اشتراط ما
لا يدخل في مقدوره كبيع الزرع على ان يجعله سنبلا الى آخره فان ذلك غير مقدور للبايع بل لله تعالى
ولا فرق في البطلان بين ان يشترط عليه ان يجعله هو او الله تعالى لاشتراكهما في عدم المقدورية وفي
بعض حواشي الشهيد ان المراد به اشتراط ان يجعله الله الزرع سنبلا لا اشتراط ان يجعله البايع سنبلا
فان ذلك وان كان باطلا ايضا الا انه غير مراد هنا لانهم انما يفرضوا ما يجوز ان يتوهمه عاقل لا ما
يمتنع وهذا حسن ان ارادوه وان اشترك الامران في البطلان قوله ولا باس باشتراط تبقيته لان

لان ذلك مقدور له وهل يشترط تعيين المدة ام يحال على المتعارف من البلوغ لانه مضبوط عرفا
الظاهر الاكتفاء بالثاني واطلاقهم يدل عليه قوله ويجوز ابتياع المملوك بشرط ان يعتقه اطلاق الحكم
يشمل ما لو شرط عتقه عن المشتري او اطلقه او شرط عن البايع او عن كفارة تبرعا او بعوض والحكم في
الاولين اجماعي واما الثالث فقال في التذكرة انه يجوز ايضا عندنا لانه شرط لا ينافي الكتاب
والسنة وفي القواعد يجوز اشتراطه مطلقا او عن المشتري ومفهومه عدم الجواز عن البايع وبه قطع
في الدروس ويؤيده قوله لا عتق الا في ملك والبايع ليس مالكا واما عتقه عن الكفارة ان كانت
عن المشتري وشرط البايع عتقه عنها صح وفائدة الشرط التخصيص لهذا العبد بالاعتاق وان لم
يشترط بناء على ان العتق هل هو حق الله تعالى او للبايع او للعبد او للجميع فانه من حيث انه فيه معنى
القربة والعبادة يرجح الاول ومن حيث الاشتراط من البايع وتعلق غرضه به وان الشرط من العوضين
يدل على الثاني ومن استلزامه زوال الحجر عن العبد وتحريره يكون حقا له والتحقيق انه لا منافاة بين
هذه الحقوق فيجوز اجتماعها فيه ويتفرع على ذلك المطالبة بالعتق فمن كان الحق له فله المطالبة به واما
عتقه عن الكفارة فان قلنا الحق فيه لله لم يجز كالمنذور وان قلنا انه للبايع فكذلك ان لم يسقط حقه
وان اسقطه جاز لسقوط وجوب العتق ح وكذا ان قلنا انه للعبد وعلى ما اخترناه لا يصح مطلقا
وشرط العتق مستثنى من الشروط القابلة للاسقاط مستحقها او لجابا لمنع لو كانت على البايع او غيره
واما عتقه تبرعا فلا شبهة في جوازه بشرط ان يكون بسبب مباح فلو نكل به فالعتق لم يات بالشروط
ويكون بمنزلة التالف وظاهر الشرط يقتضي ايقاعه مباشرة اختيارا فمجازا فلو شرط عليه عوضا من
خدمة وغيرها لم يات به بفوات الشرط بتخيير البايع بين فسخ البيع والامضاء كما في الشروط لكن لو
فسخ هنا رجع الى القيمة كالتالف ايضا بناء العتق على التغليب مع احتمال فساده لو وقع على خلاف
ما وجب ويحتمل ضعيفا سقوط الشرط هنا ونفوذ العتق وهل يشترط وقوعه من المشتري مباشرة
او يكفي وقوعه مطلقا وجهان وتظهر الفائدة فيما لو باعه بشرط العتق فعلى الاول يحتمل بطلان البيع
لان شرط البيع يستحق عليه فلا يجوز نقله الى غيره وصحته مع تخيير البايع ثم ان اعتق المشتري الثاني
قبل فسخه نفذ وفقد كالتالف والا اخذه وعلى الثاني يصح كما لو اعتقه بوكيله والذي يدل عليه
الاطلاق والحكم في باقي الشروط انه لا يقتضي مباشرتها بنفسه الا مع التعيين وهذا الشرط لا يدل
على غيره قوله او تدبيره فان شرط تدبيره مطلقا او معينا تعين وان اطلق تخير بين المطلق والمقيد
فان اختار الثاني كتعليقه بوفاته في هذه السنة ولم يتفق الشرط وجب عليه التدبير ثانيا لان الغرض
ترتب العتق ولم يحصل مع احتمال العدم لقيامه بالشرط المطلق وهل يجوز للمشتري الرجوع في هذا
التدبير يحتمله نظرا الى اصله وعدمه التفاتا الى وجوب الوفاء بالشرط وعدم حصول غرض البايع
والرجوع به ابطال له وهو منافي صحة الشرط ولو اخل المشتري بالتدبير تخير البايع بين فسخ البيع

والامضاء فيرجع بالتفاوت كما سياتي في شرط العتق قوله او بكتابته فيتخير المشتري مع الاطلاق بين
الكتابة المطلقة والمشروطة ومع التعيين يتعين ما شرط وكذا القول في الاجل والقدر ولو تشاح
المشتري بالعبد فيه رجع الى القيمة السوقية فلا يجب على المشتري النقصان منها ولو طلب الزيادة
اجبر على القيمة ان امكن والا تخير البايع بين الفسخ والامضاء في جواز رجوعه في المشروط عند عجزه
وجهان نظرا الى الوفاء بالشرط مع احتمال براءة المشتري من الشرط للوفاء به والفسخ ظاهر وساير شرعا
قوله ولو شرط ان لا خسارة او ان لا يعتقها قيل تصح البيع ويبطل الشرط اي شرط ان لا خسارة على
المشتري لو باع المبيع بخسر بل يكون على البايع فان هذا الشرط باطل لمنافاته لمقتضى العقد وثبوت الملك
وكذا القول في شرط البايع عدم عتق المشتري ووطئه وهل يبطل البيع ايضا ام يختص البطلان
بالشرط قولان اجودهما الاول لان التراضي لم يقع الا على المجموع من حيث هو مجموع فاذا بطل بعضه وامتنع
نفوذه شرعا انتفى متعلق التراضي فيكون الباقي تجارة لا عن تراض ووجه صحة البيع ان التراضي قد
تعلق بكليهما فاذا امتنع احدهما بقي الاخر وهو مذهب الشيخ ره والقولان اتيان في كل مبيع تضمن
شرطا فاسدا ومثله شابهه من العقود اللازمة قوله ولو شرط في البيع ان يضمن انسان بعض
الثمن او كله صح البيع والشرط لان ذلك وان لم يقتضيه العقد لكنه شرط يعود على المتعاقدين
فيه مصلحة كالاجل فيصح اشتراطه للعموم ومثله اشتراط الضمان للبايع على بعض المبيع او كله لو
كان مسلما بل غير حاضر مطلقا ويشترط تعيين الضامن بالمشاهدة او الوصف كرجل موسر ثقة ونحو
ذلك او تمييزه بنسبته ولو اطلق بطل على الاقوى ويحتمل الجواز ويحمل على ما دل عليه الوصف ومثله
ما لو شرط رهنا على احدهما ولو هلك المعين منهما او مات فان كان بعد الرهن والضمان لم يؤثر
ولو كان قبله ثبت الفسخ لمن شرط له لفوات الشرط قوله اذا شرط العتق في بيع المملوك فان اعتقه
فقد لزم البيع وان امتنع كان للبايع خيار الفسخ ظاهره ثبوت الخيار بمجرد امتناع المشروط عليه
وان قدر المشروط له على اجباره على الوفاء وهو احد القولين في المسئلة ووجهه اصالة عدم وجوب
الوفاء المشروط له وسيلة الى التخلص بالفسخ ففائدة الشرط جعل البيع اللازم عرضة للزوال
عند فقد الشرط ولزومه عند الاتيان به والقول الاخر وجوب الوفاء بالشرط وعدم تسلط المشروط
له الا مع تعذر تحصيله لعموم الامر بالوفاء بالعقد والمؤمنون عند شروطهم الا من عصى الله وهذا
هو الاجود فعلى هذا لو امتنع عن الوفاء ولم يمكن اجباره رفع امره الى الحاكم ليجبره ان كان مذهبه
ذلك فان تعذر فسخ ان شاء ولشيخنا الشهيد ره في بعض تحقيقاته وهو ان شرط الواقع في العقد تفصيل
اللازم ان كان العقد كافيا في تحقيقه ولا يحتاج بعده الى الصيغة فهو لازم لا يجوز الاخلال به كشرط
الوكالة في عقد الرهن ونحوه وان لم يكن كافيا في تحقيقه بل يحتاج الى امر اخر وراء ذكره في العقد
فليس بلازم بل يقلب العقد اللازم المشروط فيه جايزا كشرط رهن شي على الثمن فانه لا يصير رهنا

بمجرد الشرط بل لو جعله رهنا لم يصح لعدم لزوم الثمن لذمة المشتري ح الذي هو شرط صحة الرهن
بل لا بد له من صيغة اخرى بعد البيع وجعل السر فيها ان اشتراط العقد كاف في تحققه كجزء من الايجاب
والقبول وهو تابع لهما في اللزوم والجواز واشتراط ما سيوجد امر منفصل عن العقد وقد علق عليه
العقد والمعلق على الممكن ممكن وبذلك يندفع التعجب من ان اشتراط الجائز في اللازم يجعل الجائز
لازما واشتراط اللازم في اللازم يجعل اللازم جائزا وهذا التفصيل حسن وهو اجود من القول
بجوازه مطلقا لكن القول باللزوم مطلقا اجود لما اسلفناه واعلم ان الخيار المذكور حيث يثبت فهو
على الفور او التراخي وجهان تقدم مثلهما او وجههما اصالة عدم الفورية بعد ثبوت اصل الخيار
ويتجه الاول قوله وان مات العبد قبل عتقه كان للبايع الخيار ايضا لا اشكال في ثبوت الخيار
مع موته فان اختار الفسخ رجع بجميع القيمة ورد الثمن ان كان قبضه وانما الكلام فيما لو اختار
الامضاء هل يرجع على المشتري لما يقتضيه شرط العتق من القيمة فانه يقتضي نقصانا من الثمن ام
يلزم مع الاجازة ما عين من الثمن خاصة ذهب العلامة وجماعة الى الاول لاقتضاء الشرط نقصانا
من الثمن ولم يحصل ويظهر من الدروس الثاني محتجا عليه بان الشروط لا يوزع عليها الثمن ورد
بان الثمن لم يوزع على الشرط بحيث يجعل بعضه مقابلا له وانما الشرط محسوب مع الثمن وقد حصل
باعتباره نقصان في القيمة فطريق تداركه ما ذكر وطريق معرفة ما يقتضيه الشرط ان يقوم العبد
بدون الشرط ويقوم معه وينظر التفاوت بين القيمتين وينسب الى القيمة التي هي مع شرط العتق
ويؤخذ من المشتري مضافا الى الثمن بمقدار تلك النسبة من الثمن فلو كانت قيمته بدون الشرط
مائة ومعه ثمانين فالتفاوت بعشرين نسبتها الى الثمانين الربع فيؤخذ من المشتري مقدار
ربع الثمن مضافا اليه وذلك هو الذي تسامح به البايع في مقابلة شرط العتق وان اختار الفسخ
والرجوع بالقيمة ففي اعتبار وقتها اوجه اجودها يوم التلف لانه وقت الانتقال الى القيمة اذ قبلها
كان الحكم متعلقا بالعين ولان ضمان العين لا يقتضي ضمان القيمة مع وجودها فلا ينتقل الى القيمة
الا وقت القيمة وثانيها وقت القبض لانه اول دخوله في ضمان المشتري وثالثها اعلى القيم من حين
القبض الى حين التلف لانه في جميع ذلك مضمون عليه وقد ظهر من وجه الاول جواب الاخيرين قوله
وكذا لو قال بعتك كل قفيز منها بدرهم او بعتكها كل قفيز بدرهم وجه البطلان في الاول واضح
لعدم العلم بقدر المبيع مطلقا لان مرجع هذا العقد الى تخيير المشتري في اخذ ما شاء منها
بحيث يكون ضابط سعر ما ياخذه ان كل قفيز منه بدرهم فان اخذ قفيزا لزمه درهم وان اخذ قفيزين
لزمه درهمان وهكذا ولا فرق في البطلان بين هذا الوجه وبين الصبرة معلومة ومجهولة واما الثاني
فوجه بطلانه مع الجهالة بقدر الصبرة انه لا يعلم قدر ما تشتمل عليه من المقادير المذكورة فيكون
غررا حال البيع وان علم بعد ذلك وللشيخ قول بجواز البيع ح لان التقدير بالمذكورين يزيل الغرر

والمشهور خلافه نعم لو باعه عددا معيّنا من الكيل كعشرة اقفزة منها مع عدم علمها باشتمالها عليه صحّ
ولا فرق حينئذ بين المعلومة القدر والمجهولة ولو كانت معلومة القدر وباعها كل قفيز بدرهم صحّ ايضا و
الحاصل ان المعلومة يصحّ بيعها جملة وجزء منها مشاعا ومعيّنا وبيعها كل قفيز بكذا والمجهولة لا يصحّ
بيع شيء مما ذكر سوى الجزء المعين الذى علم اشتمالها عليه وان بيع كل قفيز من الصّبرة بكذا باطل مطلقا
قوله وبيع ما يكفى فيه المشاهدة جايز كان يقول بعتك هذه الارض الى اخره نبه بالمثال على ان الارض
يكفى فيها المشاهدة وان لم تمسح وهو اشهر القولين واقربهما ومثلها الثوب ونظيره من الخلاف المنع
فيهما ونقل بعض تلامذة المصنف ان الساحة فى العبارة بالجيم وقال لا يجوز بالحاء المهملة **قوله** ولو قال
بعتكها كل ذراع بدرهم ولا يعلم قدر ذراعها لم يصح من حيث الجهل بكميّة الثمن وان كانت هى معلومة
على وجه يصحّ البيع وهذا هو الفارق بينهما وبين الصّبرة المعلومة حيث صحّ بيعها كل قفيز بدرهم لان
معلوميتها انما يكون من جهة الكيل فيستلزم العلم بقدر الثمن ولو اكتفينا بالمشاهدة فيها كما ذهب
اليه ابن الجنيد اشترط فى بيعها كل قفيز بدرهم معرفة ما يشتمل عليه منه **قوله** ولو قال بعتك عشرة اذرع
منها وعيّن الموضع جاز ولو ابهم لم يجز يمكن ان يريد بتعيين الموضع تعيين المبدأ والمنتهى والجوانح موضع
وفاق ويمكن ان يريد به تعيين مبدأ المبيع سواء اضاف اليه تعيين المنتهى ام لا لارتفاع الجهالة
فى الجملة بسبب التعيين المذكور وضبط الاذرع وفى صحته ح خلاف والاجود الصحة ومثله
القول فى الثوب وقد تقدم ويجب تقييد الصحة بتساوى الارض وتقاربها والا فالبطلان اجود
قوله ولو باعه على انها جربان معيّنة فكانت اقل فالمشترى بالخيار بين فسخ البيع واخذها
بحصّتها من الثمن وقيل بل بكل الثمن والاول اشبه القول الاول مذهب الاكثر ووجهه ان المبيع
مقدر بقدر معيّن ولم يحصل ذلك القدر فيقسط الثمن عليه وعلى الفائت ان اختار المشترى
الامضاء وله الفسخ لفوات بعض المبيع وهو لا يقصر عن فوات وصف ويشكل التقسيط بان الفائت
لا يعلم قسطه من الثمن لان المبيع مختلف الاجزاء فلا يمكن قسمته على عدد الجربان ووجه الثانى ان المبيع
الذى تناولته الاشارة هو الارض المعيّنة لا غير فان رضى بها اخذها بما وقع عليه عقدها من الثمن
لان العقد وقع عليه وعلى الاول لو لم يعلم البايع بالنقصان هل يثبت له الخيار ايضا يحتمله لانه لم يرض
الا ببيعها بالثمن اجمع ولم يسلم له وعلى تقدير الثبوت هل يسقط ببذل المشترى جميع الثمن يحتمل الحصول
ما رضى به وبه قطع فى المخ وعدمه لثبوت الخيار فلا يزول بذلك كالغبن لو بذل الغابن التفاوت وللشيخ
قول ثالث بان للبايع ان كان له ارض تفى بالناقص بجنب الارض المبيعة فعليه الاكمال منها والا اخذ
المشترى بجميع الثمن او فسخ واستند فى ذلك الى رواية لا تنهض حجة فى ذلك **قوله** ولو زادت كان
الخيار للبايع من الفسخ والاجازة بالثمن ووجهه ان المبيع هو العين المتشخصة موصوفة بكونها مقدارا
مخصوصا بالثمن المعيّن وفوات الوصف لا يخرج الجميع عن كونه مبيعا ثم تخيير البايع لفوات الوصف

البايع الزامه بتسليم

ويحتمل كون الزيادة للبايع فيتخير المشترى بين الفسخ والرضاء فى الباقى بجميع الثمن واستقرب فى المخ
تخيير البايع بين تسليم القدر المشروط فان رضى بالجميع فلا خيار للمشترى لانه زاده خيرا وان اختار
الثانى تخير المشترى بين الفسخ والاخذ بجميع الثمن المسمّى فان رضى بالاخذ فالبايع شريك له ثم احتمل
ح تخييره لتضرره بالشركة وعدمه لانه رضى ببيع الجميع بهذا الثمن فاذا وصل اليه الثمن فى البعض كان اولى
ولان الضرر حصل بتغريره ويحتمل بطلان البيع من راس لان البايع لم يقصد بيع الزائد والمشترى لم
يقصد شراء البعض وهذه ايته فى متساوى الاجزاء كالحنطة **قوله** ولو نقص ما يتساوى اجزاؤه
ثبت الخيار للمشترى بين الرد واخذه بحصته من الثمن ووجه ذلك قد علم مما سبق فى مختلف الاجزاء
ويزيد هنا ان التقسيط ممكن بسبب تساوى الاجزاء ويشكل بما مرّ ايضا من ان مجموع الثمن المقابل
لمجموع هو ذلك الموجود وغاية ما فى الباب انه لم يعلم النقصان واختار العلامة فى القواعد تساوى
المسئلتين فى الزيادة والنقصان فى الحكم بتخيير البايع او المشترى بين الفسخ والامضاء بالجميع وهو متجه
قوله ولو جمع بين شيئين مختلفين فى عقد واحد بثمن واحد كبيع وسلف الى قوله صحّ لا خلاف
عندنا فى صحة ذلك كله لان الجميع بمنزلة عقد واحد والعوض فيه معلوم بالاضافة الى الجملة وهو كاف
فى انتفاء الغرر والجهالة وان كان عوض كل منهما بخصوصه غير معلوم حال العقد وكون كل واحد
بخصوصه تبعا فى المعنى او بعضه اجارة او غيرها الموجب لعوض معلوم لا يقدح لان لهذا العقد
جهتين فبحسب الصورة هو عقد واحد فيكفى العلم بالنسبة اليه ثم ان احتيج الى التقسيط قسط على
ما ذكر لان العوض المبذول فى مقابلة المتعدد انما بذل فى مقابلة كل واحد كما لو باع امتعة متعددة
فى عقد واحد بثمن واحد واعتبار ثمن المثل واجرة موضع وفاق واما مهر المثل فربما استشكل بما سيأتى
ان شاء الله من ان المفوضة ترجع الى مهر المثل السنة لو زاد او مهر المثل عنه وهنا لما لم يتعين لها مهر
مقدر ابتداء شبهت المفوضة فيحتمل كونها كذلك ولا يتم اطلاق مهر المثل والاصح اعتباره مطلقا
لانها ليست مفوضة بل مسماه المهر غايته عدم العلم بقدر ما يخصه ابتداء وعلى تقدير التفويض فالرجوع
الى مهر السنة على تقدير زيادة مهر المثل فى موضع المنع **قوله** وكذا يجوز بيع السمن بظروفه ولو قال
بعتك هذا السمن بظروفه وكل رطل بدرهم كان جايزا لا بدّ فى المسئلتين من معرفة وزن الظرف
والمظروف جملة وانما يمتازان بان تقسط الثمن عليهما فى الاول على ثمن مثلهما وفى الثانية عليهما
باعتبار الوزن وتظهر الفايدة لو كان كل واحد منهما لواحد او ظهر احدهما مستحقا واريد معرفة ما يخص
كل واحد منهما فعلى الاول يقسط الثمن على ثمن مثلهما بان يقال قيمة الظرف مثلا درهم وقيمة السمن
تسعة فيخص الظرف عشر الثمن كاينا ما كان وعلى الثانى يوزن الظرف منفردا وينسب الى الجملة و
يوخذ له من الثمن بتلك النسبة **الفصل الخامس** فى احكام العيوب **قوله** من اشترى شيئا
مطلقا ويشترط الصحة اقتضى سلامة المبيع من العيوب باشتراط الصحة يفيد مجرد التاكيد

لان الاطلاق يقتضي السلامة لانها الاصل في الاعيان فاذا ظهر عيب تخير كما ياتي وربما قيل ان فايدة اشتراط الصحة جواز الفسخ وان تصرف لو ظهر عيب فيفيد فايدة زايدة على الاطلاق كاشتراط الحلول قوله ويسقط الرد بالتبري من العيوب لا فرق في ذلك بين علم البايع والمشتري بالعيوب وجهلهما والتفريق ولا بين الحيوان وغيره ولا بين العيوب الباطنة وغيرها عندنا ولا بين الموجودة حال العقد والمتجددة التي يوجب ردا وارشا ولا يقدح في الثاني كون البراءة مما لم يجب بعد لان التبري انما هو من الخيار الثابت بسببها بمقتضى العقد لا من العيب وهل يدخل المتجدد بعد العقد وقبل القبض او في زمن خيار المشتري في البراءة السابقة المطلقة وجهان من العموم ومن ان مفهوم التبري من الموجود حال العقد قوله وبالعلم بالعيب قبل العقد اي علم المشتري به قبله فان قدومه عليه رضى بالعيب قوله وباسقاطه بعد العقد اي اسقاط المشتري خيار العيب ولا يختص بلفظ بل كلما دل عليه من الالفاظ كاف فيه وبه يسقط الرد والارش لانهما متعلق الخيار ولازمه فاذا اسقط الملزوم تبعه اللازم ولو قيد الاسقاط باحدهما اختص به قوله وكذا الارش عطف على قوله ويسقط الرد الشامل للمواضع الثلاثة والحكم في الاولين مطلق واما الاخير فانما ينقضان مع الاطلاق او التصريح بالتعميم اما لو خص احدهما اختص بالحكم كما قلناه ويسقط باحداثه فيه حدثا كالعتق وقطع الثوب سواء كان قبل العلم بالعيب او بعده نبه بالمثالين على انه لا فرق في الحدث بين الناقل عن الملك وغيره وقد تقدم تفصيله في باب الخيار ومنه ركوب الدابة ولو في طريق الرد وحلبها ونعلها الى مدة البعيدة دون سقيها وعلفها ولو توقف ردها على ركوبها لجماحها بحيث يتعذر قودها وسوقها لم يقدح ركوبها ونبه بقوله سواء كان قبل العلم وبعده على خلاف ابن حمزة حيث جعل التصرف بعد العلم مانعا من الارش كما يمنع من الرد وهو ضعيف اذ لا دلالة للتصرف على اسقاطه والاصل يقتضي بقاءه نعم يدل على الالتزام بالعقد فيسقط الرد قوله وبحدوث عيب بعد القبض فانه مانع من الرد بالعيب السابق دون الارش ولا فرق في العيب الحادث بين كونه من جهة المشتري او غير جهته ويستثنى منه ما لو كان المبيع حيوانا وحدث فيه العيب في الثلاثة من غير جهة المشتري فانه لا يمنع من الرد ولا الارش لانه حـ مضمون على البايع والظاهر ان كل خيار مختص بالمشتري كذلك قوله ويثبت الارش في الصورتين ويثبت ايضا في صورتين اخريين احدهما اذا اشترى من ينعتق عليه فانه ينعتق بنفس الملك ويتعين الارش لو ظهر معيبا وفي هذه الصورة التصرف تكلف وما تقدم من اسقاط الرد دون الارش وقد ينعكس الحكم في بعض الموارد فيثبت الرد دون الارش كما لو زادت قيمة المعيب عن الصحيح او بقيت القيمة كما لو ظهر العبد خصيا فان المشتري يتخير بين الرد والامساك مجانا ولو حصل مانع من الرد لحدوث عيب او تصرف سقط الامران معا ويشكل الصبر على العيب والرد فانهما اضرار ويمكن توجيه البقاء اعتبارا بالمالية وهي باقية وكما لو اشترى ربويا بجنسه فظهر عيب من الجنس فله الرد دون الارش

حذرا من الربا مع التصرف يسقطان كما مر على الاشكال قوله ولو كان العيب الحادث قبل القبض لم يمنع الرد فيتخير بينه وبين الارش على المشهور لان ضمان البايع للجملة قبل القبض يقتضي ضمان الاجزاء وشرط الشيخ ره في رجوع المشتري بالارش رضاء البايع به مدعيا فيه الاجماع وهما ممنوعان وحمل على ان المراد به اجماع العامة وهو حمل بعيد قوله واذا اراد بيع المعيب فالاولى اعلام المشتري بالعيب او التبري من العيوب مفصلة الاصل في الاولى ان يكون على وجه الاستحباب وهو يتم في العيب الظاهر وهو الذي يمكن المشتري ان يطلع عليه اما الخفي كشوب اللبن بالماء فالاقوى وجوب الاعلام به وقد تقدم تحريمه ومقتضى جعله التبري قسيما للاعلام انه لو تبرى من العيب الخفي مجملا او مفصلا سقط وجوب الاعلام ايضا وتبريه به صح في الدروس وان كان قد فعل محرما ويشكل في مزج اللبن بالماء فان الماء ليس من جنس اللبن وقد باعه على انه اللبن فينبغي بطلان البيع فضلا عن البراءة لان المبيع المقصود غير معلوم القدر للمشتري ولو قيل بالصحة نظرا الى ان الجملة معلومة القدر كما لو باع ما لا يملك وما لغيره فينبغي عدم سقوط الخيار قوله ولو اجمل جاز المراد بالاجمال ذكرها مطلقة او عامة كبرئت من عيبه او من جميع العيوب او من العيوب فانه يتناول كل عيب نظرا الى العموم وخالف فيه بعض الاصحاب فحكم بانه لا يبرأ باجمال العيوب لانه بيع مجهول وهو ضعيف اذ لا جهل مع المشاهدة واعتبار ما يجب اعتباره في صحة البيع والعيب الحاصل فيه غير مانع من صحة البيع قوله واذا ابتاع شيئين صفقة وعلم بعيب في احدهما لم يجز رد المعيب منفردا وله ردهما واخذ الارش لما يتضمن رد احدهما خاصة من ضرر تبعيض الصفقة على البايع ولا يمنع الا بردهما معا ان لم يتصرف فيهما ولا في احدهما او باخذ ارش المعيب ومتى تصرف في احدهما وان كان الصحيح سقط رد المعيب لانهما بمنزلة مبيع واحد قوله وكذا لو اشترى اثنان شيئا كان لهما رده او امساكه مع الارش الى اخره هذا هو المشهور بين الاصحاب ووجهه ما تقدم من التعيب بالتشقيص مع انه عقد واحد وذهب الشيخ ره وجماعة الى جواز التفرق للعموم ولجريانه مجرى عقدين بسبب تعدد المشتري فان التعدد في البيع يتحقق بتعدد البايع وبتعدد المشتري وبتعدد العقد ولان التعيب جاء من قبله حيث باع من اثنين وهذا انما يتم مع علمه بالتعدد دون جهله كان وجها واختار العلامة في التحرير وان كان القول بجوازه مطلقا متوجها وينبغي على القول به ان يثبت للبايع الخيار في الباقي لتبعيض الصفقة مع جهله بالتعدد ولا فرق على القولين بين تعدد العين واتحادها ولا بين ان يقتسما قبل التفرق وعدمه ولو كان المبيع لكل واحد من المشتريين واحدة معينة وعلم البايع بالحال وباعهما في عقد واحد فجواز التفرق هنا اوضح وان امكن تمشي الخلاف فيه نظرا الى اتحاد العقد هذا كله اذا ظهر العيب في المبيع اما لو ظهر في الثمن فان كان في جميعه فلا اشكال في التخيير وان كان في بعضه ففي جواز رده خاصة نظرا الى ما ادعي من ان العقد في قوة المتعدد بسبب تعدد المشتري وجه وربما اختاره بعض الاصحاب ويضعف بان التعدد بالنسبة اليه غير واضح والفرق بين المبيع والثمن ان المشتري

ولو قيل بجواز التفرق مع علمه بالتعدد

الذي يرد انما يرد تمام حصته فيكون كانه رد تمام المبيع نظرا الى تعدده بالنسبة اليه وهذا لا ياتي في
الثمن لان البايع اذا رده انما يرد عليهما معا اذ الفرض كونه مشتركا بينهما فاذا رد المعيب فقد رد
على مستحقه بعض حقه وبقي البعض الاخر عنده وهو ممنوع نعم لو دفع كل من المشترين جزءا من الثمن
متميزا او اشترى بالمجموع شيئا مشتركا فظهر باحدهما عيب وكان المعيب مساويا لحقه اتجه جواز رده
خاصة لما لكنه لتحقق التعدد واعلم ان هذا الحكم كله فيما لو تعدد المستحق للمبيع مع اتحاد المشتري ابتداء
كما لو تعدد وارث المشتري الواحد فانه ليس لهم التفرق لاتحاد الصفقة والتعدد طار مع احتماله
قوله واذا وطئ الامة ثم علم بعيبها لم يكن له ردها فان كان العيب حبلا جاز له ردها الى اخره تحرير
هذه المسئلة يتوقف على مقدمات قوله ان تصرف المشتري في المبيع العيب يمنع من رده وان
جاز له اخذ الارش قوله ان الحمل في الامة عيب سواء شرط خلوها من الحمل ام لا لان ولادتها تشتمل
على الخطر وهو نقص محض ان قلنا ان الحمل لا يدخل في بيع الامة كما هو المشهور والا كان نقصا من وجه وزيادة
من وجه وهو كاف في ثبوت الخيار ايضا قوله ان الوطي تصرف بل هو من اقوى انواع التصرف فالاصل فيه
ان يكون مانعا من الرد قوله ان وطي المالك حال الوطي لا يستعقب عليه ضمانا للبضع لانه تصرف
في ماله وان فسخ في المبيع بعد ذلك بوجه من الوجوه المجوزة له قوله ان المولى لو وطئ امته جاز له بيعها
مع عدم تبين الحمل ثم ان ظهر بها حمل فيه تبين بطلان البيع لكونها ام ولد وهذه المقدمات كلها
اجماعية قوله ان وطي امة الغير جهلا بتحريمه يوجب على الواطي عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف
العشر ان كانت ثيبا لدلالة النصوص على هذا التقدير قوله ان الفسخ بالعيب يبطل العقد
من حينه لا من اصله لتحقق الملك بالعقد وجواز الاستمرار عليه فلا معنى لرفع ما قد ثبت اذا تقررت
هذه المقدمات فنقول اذا اشترى امة وتصرف فيها ثم علم منها بعيب سابق لم يجز له ردها بل يتعين
الارش لكن وردت النصوص هنا باستثناء مسئلة وهو ما لو كان العيب حبلا وكان التصرف بالوطي
فانه يردها ويرد معها نصف العشر لمكان الوطي وهذا الحكم كما ترى مخالف لهذه المقدمات
من حيث جواز الرد مع التصرف وفي وجوب شيء على المشتري مع انه وطئ امته وفي اطلاق وجوب
نصف العيب مع ذلك ان عقر الثيب والمسئلة مفروضة فيما هو اعم منهما ولاجل هذه المخالفات
التجا بعض الاصحاب الى حملها على كون الحمل من المولى البايع فانها تكون ح ام ولد ويكون البيع باطلا
والوطي في ملك الغير جهلا فيلزم فيه العقر واطلاق نصف العشر مبني على الاغلب من كون الحمل مستلزما
للثيبوبة فلو فرض على بعد كونها حاملا بكرا كان اللازم العشر وفي هذا الحمل دفع لهذه الاشكالات
الا انه مدافع لاطلاق النصوص بالحمل وبنصف العشر من غير تقييد بكونه من المولى وكونها ثيبا
وفيه ايضا انه لا وجه لتقييد التصرف بكونه بالوطي بل اللازم ح الرد على كل حال لبطلان البيع وليس
تقييد الحمل المطلق في النصوص الصحيحة وفتوى اكثر الاصحاب وكون المردود نصف العشر خاصة

اولى من استثناء هذا النوع من التصرف من بين ساير التصرفات وكون المنفعة مضمونة على المشتري
اما بناء على ان الفسخ يبطل العقد من اصله نظرا الى ان العيب يقتضي تزلزل العقد فمع اختيار الرد
يكشف لنا عن عدم الملك وان العقد موقوف على اختيار الرضا بالعيب او ان ضمان المنفعة قد
وجد في المصراة المردودة على ما سياتي ويكفي في التخصيص كون المردود نصف العشر موافقا للغالب
الاكثر من كون الحامل لا يكون بكرا وبالجملة العدول عن ظواهر هذه النصوص الكثيرة مع عمل اكثر
الاصحاب بها لمناسبة الاصول غير واضح فعلى هذا فيكون الرد على وجه الجواز لا اللزوم ان لم يكن
الحمل من المولى ويختص بالوطي وهل يلحق به مقدماته من اللمس والقبلة والنظر بشهوة وجهان من
الاولوية واستلزامها غالبا له ومن الاقتصار فيما خالف الاصل على مورد النص وتوقف في الدروس
وله وجه ان كان وقوع تلك الاشياء على وجه الجمع بينها وبين الوطي ولو اختص التصرف بها فالالحاق
به من باب مفهوم الموافقة اوجه وان كان استثناؤها مطلقا متوجها للملازمة وهل يختص الحكم
بالوطي المتعارف في القبل ام يعم الدبر وجهان اجودهما الالحاق لانه وطي في الجملة فيتناوله النص
وهل الواجب معه العشر او نصفه وجهان ايضا من صدق وطي البكر الموجب للعشر ومن ان المتبادر
الى الفهم تعليله بان اثر البكارة وهو الفارق بينها وبين الثيب والاجود الثاني عملا باطلاق
الامر بالنصف مطلقا على الوطي فيتناوله صورة النزاع ولو كان العيب غير الحبل فلا رد مع الوطي
اقتصارا على موضع اليقين كما انه لو تصرف بغيره فلا رد وان كان العيب الحمل قوله والضابط ان كل
ما كان في اصل الخلقة فزاد او نقص فهو عيب المراد باصل الخلقة الموجود في خلقة اكثر النوع الذي
يعتبر فيه ذلك بالنظر الى الذات والصفات ولا يعتبر مع ذلك كون الزائد والناقص موجبا
لنقصان المالية لاطلاق النص والاتفاق على ان الخصاء عيب مع الجابر زيادة المالية وكذا عدم
الشعر على الركب وهو وافقه ابن ابي ليلى مع محمد بن مسلم وزاد العلامة على الضابط قيد كونه موجبا
له مع موافقته على ما ذكرناه مما لا يوجبه فعدم القيد اجود قوله او عارضا ولو كحمى يوم المعروف
من حمى يوم انها التي تاتي في يوم من الايام وتذهب فيه ثم لا يعود فلو عادت كل يوم لم تسم حمى يوم
بل حمى الورد او يوما بعد يوم فحمى الغب او بعد يومين فالربع وهكذا الى اخر الاسبوع وتحقق ثبوت
العيب بحمى اليوم يتحقق بان يشتريه فيجده محموما او يحم قبل القبض فانه يجوز له الفسخ وان ذهب
عنه الحمى في ذلك اليوم وليس المراد بها ما ينوب يوما معينا من الاسبوع كما فسره بعضهم فان
ذلك لا يسمى حمى يوم ولا ما ياتي كل يوم كما مر قوله والماشير في الاسنان والزجج في الحواجب
في الصحاح تاشير الاسنان وتحزيزها وتحديد اطرافها والزجج دقة في الحاجبين وطول وزججت
المراة حاجبها دققته وطولته واطلاق اشتراط ذلك يقتضي كونه خلقيا لا متكلفا نعم لو شرط
ما يشمل المتكلف صح وثبت له الخيار لو وجده على الخلاف قوله المصراة من التصرية مصدر

تولك صريتا اذا جمعت من الصرى وهو الجمع تقول صرى الماء في الحوض ونحوه اى جمعه وصريت الشاة تصرية
اذا لم يحلبها اياما حتى يجمع اللبن فى ضرعها والشاة مصراة وتسمى المصراة محفلة ايضا وهو من الحفل
وهو الجمع ومنه قيل للمجمع محفل والمراد هنا ان يربط اخلاف الشاة ونحوها ولا تحلب يومين او اكثر
فيجتمع اللبن بضرعها ويظن الجاهل بحالها كثرة ما تحلبه كل يوم فيرغب فى شرائها بزيادة
والاصل فى تحريمه مع الاجماع النص عن النبى صلى الله عليه وآله وهو من طرق العامة وليس فى اخبارنا
تصريح به لكنه فى الجملة موضع وفاق والتدليس تفعيل من الدلس محركا وهو الظلمة كان المدلس يخادعه
اى فى الظلمة والمراد به اخفاء عيب السلعة **قوله** ويرد معها مثل لبنها او قيمتها مع التعذر
وقيل يرد ثلاثة امداد من طعام مع التعذر قيد فى المردود بقسميه وهما المثل والقيمة اى يرد مثل
اللبن مع تعذره لانه مثلى فان تعذر فقيمته وقت الدفع ومكانه فانه وقت الانتقال الى القيمة
فى المثلى والمراد باللبن الموجود حال البيع لانه جزء من المبيع فاذا فسخ البيع رده كما يرد المصراة اما المتجدد
بعد العقد ففى وجوب رده وجهان من اطلاق الرد فى الاخبار ومن انه نما المبيع الذى هو ملكه والعقد
انما ينفسخ من حينه وهو الاقوى فعلى هذا لو امتزج الموجود حالته بالمتجدد صار شريكا ورجعا الى
الصلح والمراد بتعذر رد اللبن عدمه اصلا اما لو تغير فى ذاته او صفته بان عمله جبنا او جمضا ونحو
ذلك ففى الانتقال الى بدله او رده مع الارش ان اوجب نقصا وجهان اجودهما الثانى ولو عمل فيه
عملا قبل العلم بالعيب صار شريكا بنسبته والقول برد المثل او القيمة مع التعذر هو مقتضى
ضمان الاموال حيث لا دليل على ما يخالفه والقول برد ثلاثة امداد من طعام للشيخ ره استنادا الى
رواية لم تثبت وفى الخبر رد صاع او تمر او صاع من ذلك هو المنصوص عن النبى صلى الله عليه وآله فى حكم
المصراة الا انه ليس من طرقنا فالرجوع الى الاصول المتفق عليها اولى **قوله** ويختبر ثلاثة ايام
يريد انها اذا لم يعلم كونها مصراة يختبر ثلاثة ايام فان اتفقت فيها الحلبات اتفاقا تقريبا لا
يخرج عن العادة بحسب حالها فى نفسها او مكانها فليست مصراة واذا اختلفت الحلبات فى
الثلاثة بان كانت ما عدا الاولى اقل فهى مصراة وكذا لو كان بعضها ناقصا والاخر زايدا عن الاولى او
مساويا هذا كله اذا لم يثبت كونها مصراة بغير الاختبار فلو اثبت باقرار البايع او البينة جاز
الفسخ قبل الثلاثة لكن بشرط النقصان فلو تساوت او زادت هبة من الله تعالى فالاشهر زوال الخيار
لزوال الموجب له مع احتمال بقائه ومثله ما لو لم يعلم بالعيب حتى زال او لم تعلم الامة بالعتق حتى مات
الزوج او طلق وحيث ثبت التصرية بالاختبار فالخيار بعد الثلاثة بلا فصل على الفور وبالاقرار
او البينة يمتد بامتداد الثلاثة بشرط عدم التصرف بغير الاختبار وفى كلام الاصحاب فى هذا المقام
اختلاف كثير والمحصل ما ذكرناه **قوله** وتثبت التصرية فى الشاة قطعا وفى الناقة والبقرة على تردد
وجه التردد من عدم النص عندنا ظاهرا على هذا الحكم لكن الشاة محل وفاق فيحتمل الحاق الناقة والبقرة

بها لمساواتها لها فى العلة الموجبة للخيار وهى كون اللبن مقصودا مع التدليس وادعى الشيخ ره الاجماع
على الحاقهما بها فان ثبت فهو الحجة والا ففى اثبات المخالف للاصل بغير نص ولا اجماع اشكال وطرد ابن
الجنيد الحكم فى ساير الحيوانات حتى الادمى وفى بعض الاخبار من طرق العامة ما يدل عليه وهو مناسب
لقاعدة التدليس وفى الدروس انه ليس بذلك البعيد **قوله** ولو صرى امة لم يثبت الخيار مع الاطلاق
النص وكون التصرف ما ثغا منه نعم مع الشرط يثبت الخيار ان لم يتصرف ولو بالحلب والا فالارش
ويفهم من العبارة ثبوته وان تصرف به كما فى المصراة **قوله** وكذا لو صرى البايع اتانا وهى بفتح الهمزة
الحمارة ولا يقال فيها اتانة والحكم فيها كالامة من حيث عدم النص وكون زيادة اللبن غير مقصود
غالبا الا مع الشرط ويفهم من العبارة ثبوته وان تصرف كما فى المصراة فيلزمه وكذا الوحكمه **قوله** ولو
زالت التصرية وصار ذلك عادة قبل انقضاء ثلاثة ايام سقط الخيار ولو زال بعد ذلك لم يسقط هذا
يتوجه اذا كان الثبوت التصرية بغير الاختبار اما به فقد تقدم انها لا تعلم الا بمضى الثلاثة واما زوال
التصرية بعد الثلاثة فيمكن فرضه بالاختبار ايضا بان ينقص اللبن فى الثلاثة ثم يزيد بعدها
على الحد الذى كان اولا فانه لا يسقط الخيار السابق لسبق استقراره وقد تقدم ان الخيار يكون بعد
الثلاثة بلا فصل على الفور فيجب ان يحمل بقاؤه فى هذه الصورة على وجه لا ينافى الفورية بان يفسخ
الفورى بعدها وان تحقق الزوال بعد ذلك بمعنى ان الزيادة المتجددة لا تكون كاشفة عن بطلان
الاختيار ولا مبطلة له ويمكن مصاحبته لما هنا فى حال الفورية والخيار **قوله** الثيوبة ليست عيبا
هكذا اطلق الاصحاب والاكثر من غيرهم نظرا الى ان اكثر الاماء لا يوجدن الا ثيبات فكانت الثيوبة
بمنزلة الخلقة الاصلية وان كانت عارضة ويشكل ذلك فى الصغيرة التى ليست محلا للوطء فان
اصل الخلقة والغالب فى مثلها البكارة فينبغى ان تكون الثيوبة عيبا ونقل مثل ذلك فى التذكرة
عن بعض الشافعية ونفى عنه الباس وهو كذلك بل يمكن القول بكونها عيبا مطلقا نظرا الى الاصل
وهو ظاهر ابن البراج **قوله** نعم لو اشترط البكارة فكانت ثيبا كان له الرد الى اخره لا ريب ان البكارة
وصف مقصود للعقد فيصح اشتراطه ويثبت بفقده التخيير بين الرد والامساك لفوات الشرط ان
ثبت انها كانت ثيبا حال البيع بالبينة او اقرار البايع او قرب زمان الاختبار لزمان البيع بحيث
لا يمكن تجدد الثيوبة فيه وهل يثبت الارش مع اختيار الامساك الاقوى ذلك لان فواته مما يؤثر
فى نقصان القيمة تاثيرا بينا ويحتمل العدم لان الارش جزء من الثمن وهو لا يوزع على الشروط وذهب
بعض الاصحاب الى عدم التخيير بفوات البكارة مطلقا والمشهور الاول فلو انعكس الفرض بان شرط الثيوبة
فظهرت بكرا فالاقوى تخييره ايضا بين الرد والامساك لكن بغير ارش لجواز تعلق غرضه بذلك كعجزه عن البكر
وقيل لا رد هنا لزيادة قيمة البكر **قوله** الاباق الحادث عند المشترى لا يرد به العبد اما لو ابق عند
البايع كان للمشترى رده ظاهر العبارة الاكتفاء فى عيب الاباق بوقوعه مرة عند البايع وبه صرح فى التذكرة

وشرط بعض الاصحاب اعتياده ذلك وهو الاقوى واقل ما يتحقق بمرتين ولا يشترط في جواز الرد بالاباقة
عند المشترى بل متى تحقق ذلك عند البايع جاز الرد ولو تجدد الاباق عند المشترى في الثلاثة من غير تصرف
فهو كما لو وقع عند البايع **قوله** اذا اشترى امة لا تحيض في ستة اشهر ومثلها تحيض كان ذلك عيبا اه
الحكم بكون ذلك عيبا مذهب الاكثر وهو موافق للاصل من كون ذلك وصفا مطلوبا يترتب عليه قبول
الحمل وصحة المزاج واستدلوا عليه بصحيحة داود بن فرقد عن الصادق عليه السلم قال سألت اباعبد الله عليه السلم
عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة اشهر وليس بها حمل قال ان كان مثلها
تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد به وفي دلالته على اعتبار الستة اشهر نظر فانه عم انما علق الحكم
على حيض مثلها واراد به نفي الصغر والياس وان كان ذلك مستفادا من اثبات الادراك ونفي كونه عن كبر
فان من المعلوم ان مثلها تحيض في تلك المدة واقل منها والسؤال وقع عن تاخير الحيض ستة اشهر
والجواب لم يتقيد به وح فلو قيل بثبوت الخيار متى تاخر حيضها عن عادة امثالها في تلك البلاد
كان حسنا ويظهر من ابن ادريس نفي الحكم راسا والحق خلافه **قوله** من اشترى زيتا او بزرا فوجدت
فيه ثفلا الى اخره البزر بفتح الباء وكسرها زيت الكتان واصله محذوف المضاف اى دهن البزر
والثفل بالضم والثافل ما استقر تحت الشيء من كدرة والحكم باستثناء ما جرت به العادة لا شبهة
فيه لان مثل ذلك ليس عيبا لاقتضاء طبيعة الدهن كون ذلك فيه غالبا وربما اشكل الحكم فيما
لو كان كثيرا وعلم به باعتبار الجهل بقدر المقصود بالذات الموجب للغرر والمشاهدة في مثل ذلك
غير كافية وربما اندفع بان معرفة مقدار الجمع كافية كما في معرفة مقدار السمن بظرفه وفيه جملة من دون العلم
بالمنفصل **قوله** تحمير الوجه ووصل الشعر وما شابهه تدليس يثبت به الخيار دون الارش وقيل لا يثبت
به خيار والاول اشبه القول بعدم الخيار في ذلك وشبهه للشيخ في الخلاف محتجا عليه بوجوب الوفاء
بالعقد فيحتاج الخيار الى دليل ولم يثبت كون هذه الاشياء عيوبا والاكثر على ثبوت الخيار بذلك
لانه تدليس ولان الاغراض تختلف في ذلك فربما رغب المشترى فيما شاهده ولولاه لم يسلم له وهو الاجود
نعم لو شرط احد هذه فظهر بالخلاف تخير بين الرد والامساك اجماعا وكيف كان فلا ارش له لانه ليس عيبا
قوله اذا قال البايع بعتك بالبراءة وانكر المبتاع فالقول قوله مع يمينه الى اخره لاصالة عدم التبري
ومثله ما لو ادعى عليه العلم بالعيب وزاد في التذكرة دعواه عليه التقصير في الرد وهو متجه في خيار
فوري لا في خيار العيب **قوله** اذا قال المشترى هذا العيب كان عند البايع فلى رده وانكر البايع فالقول
قوله مع يمينه اذا لم يكن للمشترى بينة ولا شاهد حال يشهد له اى قول البايع لاصالة عدم التقدم و
المراد بشاهد الحال مثل زيادة الاصبع واندمال الجرح مع قصر زمان البيع بحيث لا يحتمل تاخره عادة
ويعتبر كونه مفيدا للقطع فيقدم قول المشترى بغير يمين ولو شهد الحال للبايع كذلك كطراوة الجرح
مع تطاول زمان البيع فلا يمين عليه ايض وحيث يفتقر البايع الى اليمين يحلف على القطع بعدم العيب

لا على عدم العلم ان كان اختبر المبيع قبل البيع واطلع على خفايا امره كما يشهد بالقطع على الاعسار وبالعدالة
وغيرهما مما يكتفى فيه بالاختبار الظاهر ولو لم يكن اختبره ففي جواز حلفه على القطع عملا باصالة العدم واعتمادا
على ظاهر السلامة نظر واستقرب في التذكرة الاكتفاء في الحلف على نفي العلم وهو حسن لاعتضاده باصالة
عدم التقدم فيحتاج المشترى الى الاثبات **قوله** يقوم المبيع صحيحا ومعيبا وينظر في نسبة النقيصة
ويؤخذ من الثمن بنسبتها اشار بذلك الى كيفية معرفة قدر الارش حيث يثبت وهو تارة يكون للمشترى
بان يجده معيبا وتارة يكون للبايع بان يفسخ خياره بعد تعيبه بيد المشترى عيبا مضمونا وقوله
ويؤخذ من الثمن بنسبتها في الاول دون الثاني لان البايع لا يؤخذ من الثمن بل يؤخذ ما بين تفاوت
القيمتين وفي قوله وينظر في نسبة النقيصة وقوله بنسبتها حذف تقديره الى قيمته صحيحا فان النسبة
ممكنة الى القيمتين معا والمعتبر هو قيمة الصحيح وانما احتيج الى هذه النسبة لجواز اختلاف الثمن و
القيمة فلو اخذ ما بين تفاوت القيمتين لامكن اخذ الثمن والمثمن كما اذا كان الثمن خمسين وقوم
المبيع صحيحا بمائة ومعيبا بخمسين فعلى اعتبار النسبة يؤخذ نصف الثمن وهو خمسة وعشرون
ولو اخذ التفاوت كان مجموع الثمن وما اطلقه المتقدمون من اخذ تفاوت ما بين المعيب والصحيح
مبنى على الغالب من بيع الشيء بقيمته والامر الضابط ما ذكر من اعتبار النسبة والمعتبر في
قيمته صحيحا حالة العقد لانه حين الانتقال الى ملك المشترى ووقت استحقاق الارش ويحتمل
حين القبض لانه حين استقرار الملك وانتقال الضمان اذ المبيع قبله معرض للانفساخ لو حصل
التلف ويضعف بان ذلك لا دخل له في اعتبار القيمة مع كون استحقاق الارش قبله وقوى الشيخ
اعتبار اقل الامرين من قيمته يوم العقد والقبض اخذا من العلتين وهو ضعيف **قوله** فان اختلف
اهل الخبرة عمل على الاوسط المراد بالاوسط قيمة منتزعة من مجموع القيم نسبتها اليه كنسبة
الواحد الى عدد تلك القيم فمن القيمتين نصف مجموعهما ومن الثلاثة ثلثه وهكذا وانما اعتبر ذلك
لانتفاء الترجيح لقيمة على الاخرى ولانتفاء الوسط في نحو القيمتين والاربعة فلم يبق الا ان يراد بالوسط
معنى اخر وهو انتزاع قيمة من المجموع بحيث لا تكون القيمة المنتزعة اقرب الى واحدة منها وطريقه ان تجمع
القيم الصحيحة والمعيبة كذلك وينسب احديهما على الاخرى ويؤخذ بتلك النسبة ولا فرق في ذلك علحدة ٥
بين اختلاف المقومين في القيمة الصحيحة والمعيبة معا وفي احدهما وتوضيح ذلك يتم بصور **الاول**
ان يختلف المقومون فيهما معا بان قال احدى البينتين ان قيمته اثنى عشر صحيحا وعشرة معيبا و
الاخرى ثمانية صحيحا وخمسة معيبا فالتفاوت بين مجموع القيمتين الصحيحتين ومجموع المعيبتين
الربع فيرجع بربع الثمن فلو كان الثمن اثنى عشر فالارش ثلثة ويحتمل ان ينسب معيب كل قيمة
الى صحيحها ويجمع قدر النسبة ويؤخذ من المجتمع بنسبة القيم ففي المثال التفاوت ما بين المعيبة و
الصحيحة على قول الاولى السدس وعلى قول الثاني ثلاثة اثمان ومجموع ذلك من الاثنى عشر ستة

ونصف ويؤخذ نصفها ثلاثة وربع ولو كانت البينات ثلاثة فقالت احديهما كالاولى والثانية قيمته عشرة
صحيحا وثمانية معيبا والثالثة ثمانية صحيحا وستة معيبا فالقيم الصحيحة ثلاثون والمعيبة اربعة
وعشرون والتفاوت بينهما ستة هي خمس الصحيحة فيرجع بخمس الثمن وعلى الاجتماع يجمع سدس الثمن خمسة
وربعه ويؤخذ ثلث المجموع هو يزيد عن الاول في المثال بثلث خمس وان يتفق البينات على القيمة الصحيحة
ويختلف في المعيبة كما ان تفقت على ان قيمته صحيحا اثنى عشر ثم قالت احديهما عشرة معيبا وقالت
اخرى ستة وطريق اخذ التفاوت اما بتنصيف المعيبتين والنصف الى الصحيحة فيظهر الثلث او لسنة
بجمع القيمتين وتكرار الصحيحة مرتين ونسبة المجموع الى المجموع وعلى الاحتمال بنسبة العشرة الى الاثنى
عشر واخذ السدس ثم الستة الى الاثنى عشر واخذ النصف ويؤخذ نصف المجموع وهو الثلث وهنا
يتحد الوجهان ولو كانت البينات ثلثا واتفقت على الاثنى عشر صحيحا وقالت الثالثة ان قيمته ثمانية
معيبا كررت الصحيحة ثلثا وضممت الثمانية الى الاخريين وضممت نسبة الثمانية الى الاثنى عشر
الى مجموع النسبتين واخذت ثلث المجموع وهو الثلث على الوجهين ايض وعلى هذا القياس الثالث
ان يتفق البينات على المعيبة دون الصحيحة كان اتفقت على ان قيمته ستة معيبا وقالت احدى
البينتين قيمته ثمانية صحيحا واخرى عشرة فان شئت جمعت الصحيحتين ثمانية عشر والمعيبتين
اثنى عشر والتفاوت بينهما الثلث وهو الارش وان شئت اخذت نصف الصحيحة ونسبته الى
المعيبة وهو الثلث ايضا وعلى الاحتمال يجمع التفاوت وهو ربع وخمسان وناخذ نصفه ويحصل
الاختلاف بين الامرين ولو كانت البينات ثلاثا بان قالت ثالثة ان قيمته اثنى عشر صحيحا فان
شئت جمعت الصحيحة ثلثين واخذت ثلثها وجعلته القيمة الصحيحة ونسبته الى المعيبة
واخذت من الثمن بنسبة التفاوت وهو خمسان وان شئت ضاعفت المعيبة الى ثمانية عشر
ونسبتها الى الثلاثين وعلى الاحتمال يجمع تفاوت ما بين الثمانية والستة وهو الربع وبينها وبين
العشرة فهو الخمسان وبينها وبين العشرة فهو الخمسان بالنصف وناخذ ثلث الجميع ويظهر بين الامرين
تفاوت ايضا وقس على هذا ما شئت قوله اذا علم بالعيب ولم يرده لم يبطل خياره ولو تطاول هذا
هو المعروف في المذهب ولا نعلم فيه خلافا نعم جعله في التذكرة اقرب وهو يشعر بالخلاف لكن لا نعلم قائله
وانما خالف فيه الشافعي فجعله على الفور وهو محتمل ان لم يثبت الاجماع بتقريب الدليل السابق في نظائره
قوله سواء كان غريمه حاضرا او غايبا نبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث شرط حضور الغريم في جواز
الفسخ قوله اذا حدث العيب بعد العقد وقبل القبض كان للمشتري رده وفي الارش تردد ومنشاه
من ان ضمان الجملة يقتضي ضمان الاجزاء والاول ثابت في التلف قبل القبض فيكون الثاني كذلك
ومن اصالة اللزوم وبراءة البايع خرج منه التلف فيبقى الباقي وهو خيرة الشيخ وابن ادريس والاول
اصح وقد تقدم مثله قوله ولو قبض بعضه ثم حدث في الباقي حدث له كان الحكم كذلك فيما لم يقبض

معنى انه لو تعيب يتخير المشتري بين اخذ ارشه ورد الجميع وليس له الاقتصار على رد المعيب خاصة وان
كان ظاهر العبارة قد يدل عليه وهذا هو اصح القولين وربما قيل بجواز الاقتصار على رد المعيب نظرا الى ان
سبب الرد هو العيب الحادث في البعض وقد حدث حين كان ذلك البعض مضمونا وحده فيتعلق به جواز
الرد دون المقبوض وفي استلزام تبعيض الصفقة نرده قوله وما يحدث في الحيوان بعد القبض
وقبل انقضاء الخيار لا يمنع الرد في الثلاثة المفهوم من قوله لا يمنع الرد وجعل الثلاثة ظرفا له ان الرد
بخيار الثلاثة لا بهذا العيب الحادث ووجه عدم سقوطه منعه لان العيب الحادث في الثلاثة من غير جهة
المشتري مضمون على البايع كالسابق فلا يكون مؤثرا في رفع الخيار في المسئلة المفروضة بالعيب
الحادث بناء على ما ذكره وهذا هو المنقول من مذهب المص في المسئلة ونقل عن شيخه ابن نما ثبوت
الخيار في المسئلة المفروضة بالعيب الحادث بناء على ما ذكره من التعليل فان العيب الحادث في
الثلاثة لما كان مضمونا على البايع كالسابق لزمه التخيير بين الرد به واخذ ارشه وتظهر فايدة الخلاف
في ثبوت الخيار بعد انقضاء الثلاثة وعدمه فعلى الاول يرتفع دون الثاني اذ لا يتقيد خيار
العيب بالثلاثة غايته حصول الخيار فيها بعلتين وهو غير قادح اذ ليس علل الاحقيقة حتى يمتنع
اجتماعها وانما هي معرفات كما في خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن والعيب فانه يمكن اجتماعها
على غير واحدة وتظهر الفايدة فيما لو شرط اسقاط بعضها وقول ابن نما هنا اوجه قوله روى ابو همام
عن الرضا عم قال يرد المملوك من احداث السنة من الجنون والجذام والبرص الحاية المراد ان هذه
الامراض اذا حدثت ما بين البيع وتمام السنة يرد بها المملوك وان لم يكن الرد في السنة لان خيار
العيب ليس على الفور والعبارة قد تدل على خلاف ذلك والمشهور ثبوت الحكم للاربعة ولكن
يبقى في حكم الجذام اشكال فانه يوجب العتق على المالك قهرا كما سياتي انشاء الله وح فان كان
حدوثه في السنة دليل على تقدمه على البيع لما قيل في تعليل الرد بهذه الاحداث ان وجودها في السنة
دليل على حدوثها قبل البيع لانها تكمن في البدن سنة ثم تخرج فيكون عتقه على البايع فيكشف
ظهوره عن بطلان البيع فلا يتجه الخيار وان عمل على الظ وان حدوثه في ملك المشتري موجب لعتقه
قبل ان يختار الفسخ اذ ليس له خيار حتى يتحققه ومتى تحققه حكم بعتقه شرعيا قبل الفسخ فيشكل
جوازه بعد العتق وقد تقدم نظيره ويمكن حمله بان الحكم بعتقه بالجذام مشروط بظهوره بالفعل كما
هو ظاهر النص ولا يكتفي بوجوده في نفس الامر فلا يعتق على البايع قبل بيعه لعدم ظهوره ولا بعده قبل
الفسخ لعدم ملكه وعتقه على المشتري موقوف ايض على ظهوره وهو متاخر عن سبب الخيار فيكون
السابق مقدما فيتخير فان فسخ عتق على البايع بعده وان اختار الامضاء عتق على المشتري بعده فينبغي
تامل ذلك قوله فلو احدث ما غير عينه او صفته ثبت الارش الاجود ان مطلق التصرف مانع
من الرد كغيرها من العيوب اذ لم يوجب تغيرا الفصل الثاني في المرابحة والمواضعة والتولية قوله فما علم من الربح

وهو يقتضي وجوده من الجانبين ووجهه هنا ان العقد لما توقف على الرضا والصيغة من الجانبين كان
كل منهما فاعلا للربح وان اختص بملكه احدهما ومثله القول في المواضعة واعلم ان العقد باعتبار الاخبار
براس المال وعدمه اربعة اقسام لانه اما ان يخبر به او لا والثاني المساومة وهي افضل الاقسام والاول اما ان
يبيع معه براس المال او بزيادة عليه او نقصان عنه والاول التولية والثاني المرابحة والثالث المواضعة
وقد يجتمع في عقد واحد الاقسام الاربعة بان يكون العين ملكا لاربعة اشترى احدهم ربعها بعشرين
والاخر بخمسة عشر والثالث بعشرة والرابع لم يبين الحال وباعوها بستين فان الثمن
يقسط على اجزائها الاعلى ثمنها فالبيع بالنسبة الى الاول مواضعة والى الثاني تولية والى الثالث مرابحة
والى الرابع مساومة **قوله** ولا بد ان يكون راس ماله معلوما وقدر الربح معلوما اي معلوما للمتعاقدين معا
حالة البيع لا يكفي علم احدهما ولا تجدد علمهما بعد العقد وان اقتضاه الحساب المنضبط كما لو علما بالثمن
وجعل ربح كل عشرة درهما ولا يعلمان ما يحصل من المجموع حالة العقد **قوله** ولا بد من ذكر الصرف و
الوزن هذا اذا تعددت النقود واختلفت صرفها ووزنها بان كان بعض الدنانير عشرة دراهم
وبعضها اكثر وكذا الوزن اما لو اتحد النقد لم يفتقر الى احدهما **قوله** ولو اشترى بثمن ورجع بارش
عيبه اسقط قدر الارش واخبر الباقي لان الارش جزء من الثمن فلا بد من اسقاطه وان كان قوله اشتريته
بكذا وهو الثمن الاصلي حقا نظرا والنقصان الذي هو بمنزلة الجزء **قوله** ولو جنى عليه فاخذ ارش الجناية
لم يضعها من الثمن الفرق بين الجناية والعيب ان ارش العيب ثابت باصل العقد فكانه مستثنى من الثمن
بخلاف ارش الجناية الطارية فانها حق اخر كنتاج الدابة ولا يرد مثله في العيب الحادث بعد العقد وقبل
القبض او بعده في زمان الخيار لان ذلك كله مستحق باصل العقد ومقتضاه فكان كالموجود حالته
لو نقص بالجناية وجب عليه الاخبار بالنقص **قوله** ويكره نسبة الربح الى المال لما فيه من صورة الربا
ولا يحرم للاصل خلافا للشيخ في احد قوليه استنادا الى رواية لا دلالة عليه مع امكان حملها على الكراهة
قوله وكره قيل فتضاف الى قوله على الاظهر وقد تقدم ان المنع اقوى **قوله** ولو كان شرط في حال البيع ان
يبيعه لم يجز قد تقدم الكلام في ذلك وفي علله وانها كلها مدخولة وضمير لم يجز ينبغي عوده الى البيع
ليقع باطلا كما هو الواقع الى الشرط فان عدم جوازه لا يبطل العقد وانما يبطل لو كان الشرط ان يبيعه
بعد العقد بلا فصل ولو شرط بيعه بعد مدة او اتفقا انه فيه بعدها صح **قوله** وان كان ذلك من
قصدهما ولم يشترطه لفظا كره اي لم يشترط في نفس العقد فلا عبرة بشرطه قبله نعم لو توهم لزوم ذلك
او نسي ذكره فيه مع ذكره قبله اتجه الفساد كما لو شرط فيه قيل عليه ان مخالفة القصد للفظ يقتضي
بطلان العقد لان العقود تتبع القصود فكيف يصح العقد مع مخالفة اللفظ للقصد اجيب بان
القصد وان كان معتبرا في الصحة فلا يعتبر في البطلان لتوقف البطلان على اللفظ والقصد وكذلك
يتوقف الصحة عليهما كذلك يتوقف البطلان عليهما ولم يوجد في الغرض وفيه منع ظاهر فان اعتبارهما في

الصحة يقتضي كون تخلف احدهما كافيا في البطلان ويرشد اليه عبارة الساهي والغالط والمكره و
غيرها فان التخلف الموجب للبطلان هو القصد خاصة والا فاللفظ موجود والذي ينبغي فهمه انه لا بد
من قصدهما الى البيع المترتب عليه اثر الملك للمشتري على وجه لا يلزم رده وانما يفتقر قصدهما لرده
بعد ذلك بطريق الاختيار نظرا الى وثوق البايع بالمشتري لانه لا يمتنع من رده اليه بعقد جديد بمحض
اختياره ومروته **قوله** فلو باع غلامه سلعة ثم اشتراها منه بزيادة جاز ان يخبر بالثمن الثاني الى اخره
المراد بغلامه في الحر ليتصور صحة بيعه ومع ذلك يشكل الجواز مع قصد زيادة الثمن بذلك ليربح فيه
من حيث انه تدليس وغرور ومنهي عنه واستقرب الشهيد التحريم وهو حسن **قوله** ولو شرط لم يجز
لانه خيانة تقتضي التحريم مع عدم الشرط ايضا اذا كان قصدهما ذلك لتحقق الخيانة بمجرد عدم لزوم
الاعادة على تقدير عدم شرطها لا تندفع الخيانة مع اتفاقهما عليها بل ينبغي فرض التحريم في صورة
عدم شرط الاعادة لان التحريم لا يتحقق الا مع صحة البيع ليمكن فرض الزيادة ومع شرط الزيادة الاعادة
يقع البيع باطلا كما سلف عن قريب فلا يتحقق الخيانة ولا التحريم ويمكن ان يقال بالتحريم وان قلنا
بفساد العقد نظرا الى قصد الغرور والسعي على تحصيل المحرم كما يقال في النجس والربا انه حرام ويفسد
البيع وضابط التحريم قصد الحيلة بذلك على الزيادة فلو اشتراه منه ابتداء من غير مواطاة جاز
وحيث يتحقق النهي وباع بالاخبار يخير المشتري بين رده واخذه بالثمن كما سياتي ولا فرق في
تحريم الحيلة بين كونه غير غلامه وولده واجنبي **قوله** ولو باع مرابحة فبان راس ماله اقل كان المشتري
بالخيار بين رده واخذه بالثمن وقيل ياخذه باسقاط الزيادة ما اختاره المص هو الاقوى لان الثمن
الذي وقع عليه العقد فلا يثبت غيره وثبوت الكذب في الاخبار ينجبر بلحوق الخيار والاقوى
ان بقاءه على ملك المشتري غير شرط في الخيار فله الفسخ مع تلفه او خروجه عن ملكه مع رد مثله او قيمته
لاصالة بقاء الخيار وعلى القول باسقاط الزيادة يسقط ربحها ايضا ولا خيار له لانه قد رضي بالاكثر
فاولى ان يرضى بالاقل ويحتمل ثبوت الخيار ايضا لغروره وكذبه وقد يكون له غرض في الشراء بذلك المبلغ
لابرار قسم او انفاذ وصية **قوله** ولو قال اشتريته بازيد لم يقبل منه ولو اقام بينة الى اخره انما لم
يقبل منه لان قوله الثاني مناف للاول فيكذبه ولا يقبل بينته على ذلك لانه كذبها باقراره الاول
ويشكل بجواز الغلط والاستناد الى امر كاخبار الوكيل ثم يظهر خلافه فيتجه القبول ان ظهر لانكاره
تاويلا محتملا بمعنى سماع بينته عليه لا توجه عليه بمجرد الدعوى وثبوت مقتضاها ولو ادعى على
المشتري العلم بكون الثمن زايدا توجهت عليه اليمين بنفيه سواء ادعى الغلط ام لا وهو مقتضى
اطلاق العبارة وربما قيل بسماع دعواه مطلقا نظرا الى امكان الغلط ولا باس به **قوله** لو حط البايع
بعض الثمن جاز للمشتري ان يخبر بالاصل وقيل ان كان قبل لزوم العقد صحت القايل بذلك الشيخ
نظرا الى ان الملك لما كان عنده لا يحصل الا بانقضاء الخيار فاللاحق به قبله بحكمه وتضعف بمنع

اللزوم فان الثمن ما وقع عليه العقد ولا اثر لوقت انتقاله في ذلك قوله من اشترى امتعة لم يجز بيع بعضها
مرابحة الى قوله الا ان يخبر بذلك المستند مع النص ان المبيع المقابل بالثمن هو المجموع لا الافراد وان يقوم
بها او قسط الثمن عليها في بعض الموارد كما لو تلف بعضها او ظهر مستحقا وهذا التعليل شامل
للمتماثلة والمختلفة ورد بالتسوية على ابن الجنيد حيث جوزه في المتماثلة كقفيزي حنطة وهو ضعيف
ومقتضى الاستثناء انه لو اخبر بالحال جاز بيعه وليس كذلك ولعل المسامحة بصورة المرابحة
فاستثناؤها مجازا وكذا لو اشترى حاملا فولدت واراد بيعها منفردة عن الولد لان الثمن مع
وجود الحمل حالة البيع ومقابل المجموع وليس للابعاض ثمن بخلاف ما لو تجدد الحمل فانه يكون الثمن
في مقابلة الام خاصة كالثمرة المتجددة قوله اذا قوم على الدلال متاعا ولم يواجبه لم يجز للدلال
بيعها مرابحة الا بعد الاخبار بالصورة الكلام في هذا الاستثناء كما مر فان مفهومه جواز
البيع مرابحة مع الاخبار وليس كذلك لعدم تحقق البيع التقويم بل هو لصورة المرابحة ومن ثم لا يجب
على التاجر الوفاء قوله بل الربح له وللدلال اجرة المثل سواء كان التاجر دعاه او الدلال ابتدأ انما
كان له الاجرة في الموضعين لانتفاء البيع فيهما مع كونه مأمورا بعمل له اجرة في العادة فاذا فات الشرط
رجع الى اجرة المثل ونبه بالتسوية بين الامرين على خلاف الشيخ حيث فرق بينهما فحكم بكون الزائد
للدلال ان كان التاجر ابتدأه بذلك وانه لو لم يرد شيئا فلا شيء له وان كان الدلال ابتدأ التاجر
بذلك فالزيادة للتاجر ولا شيء للدلال استنادا الى اخبار صحيحة ويمكن تنزيلها على كون الواقع من
التاجر على تقدير ابتدائه جعالة فيلزم ما عينه ولا يقدح فيها الجهالة في مال الجعالة اذا لم يؤد
الى التنازع غير قادح كما سيأتي وصحيحة محمد بن مسلم وزرارة يؤذنان به ومثله ما لو قال لمن رد عبدي
فله ثيابه ولو لم يحصل زيادة فلا شيء له كما لو لم يوجد على العبد ثياب واما اذا كان المبتدي هو الدلال
فيحتمل عدم وجوب شيء عليه على انه لم يشترط له شيئا والا فلو عقب كلام الدلال بلفظ يدل على
الرضا بما عينه كان كما لو ابتدأه كما لو قال لمن ذهب عبده ارد عبدك على ان لي نصفه او ثيابه ابتداء
منه فقال مولى العبد نعم لك ذلك فانه يستحق ما عين له فعلى هذا يتم كلام الشيخ والروايات
من غير منافاة لكلام الاصحاب نعم يبقى فيه البحث عن كون جهالة العوض الجعالة على هذا الوجه
هل هو قادح ام لا ثم على تقدير قدحه يجب اجرة المثل في الموضعين قوله فيقول وليتك او بعتك او
ما شاكله ان وقع بلفظ بعتك ونحوه من الالفاظ المعتبرة في مطلق البيع اكمله بذكر اليمين او بما قام
عليه ونحوه وان وقع بلفظ وليتك جعل مفعوله العقد واقتصر عليه ولو قال وليتك السلعة احتمل
الاجزاء قوله فاذا قال بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة فالثمن تسعون لان الوضع من نفس
العشرة يقتضي ذلك حملا لمن على ابتداء الغاية ويكون التقدير من كل عشرة يسلم الي ومثله ما لو قال
لكل عشرة درهم لان الوضيعة للعشرة غير العشرة فهو بمنزلة ما لو قال من كل احد عشرة قوله وكذا

لو قال

مواضعة العشرة حملا للاضافة على معنى من اي من كل عشرة ويحتمل كونها بمعنى اللام اي لكل عشرة فيكون
الثمن احدا وتسعين ثم الاجزاء من احد عشر كما مر وربما قيل ببطلان العقد لتكافؤ الاحتمالين الموجب
لجهالة الثمن وربما يرجح الاول بان وضيعة العشرة لا تكون الا من نفس العشرة دون ما عداها لان الموضع
من جنس الموضع منه فتكون الاضافة بمعنى من والثاني ان المواضعة على حد المرابحة للتقابل بينهما
فكما اقتضت المرابحة المعنى الثاني فكذا المواضعة ويضعف الاول بان اللفظ لا بد فيه من تقدير وكلا
التقديرين محتمل والثاني بمنع الملازمة وقيام الاحتمال ان لم تدل القرينة على احدهما هذا غاية ما
قرروه في المسألة وفيه بحث لان المراد من الجنس الذي تكون الاضافة المعنوية فيه بمعنى من ان يكون
المضاف جزئيا من جزئيات المضاف اليه بحيث يصح اطلاقه على المضاف وعلى غيره ايضا والاخبار به عنه
كخاتم فضة وباب ساج لا اجزاء من كل حيث لا يصح اطلاقه عليه كبعض القوم ويد زيد فانك تريد بالقوم
الكل والكل لا يطلق على بعضه وكذا القول في يد زيد والحاصل من التي تضمنتها الاضافة هي التبيينية
لا التبعيضية كما في خاتم فضة واربعة دراهم وشرط التبيينية ان يصح اطلاق المجرور بها على المبين
كما في قوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان وقد صرح بها المحقق الشيخ الرضي وابن هشام وناهيك
بهما وح فينبغي القول بحمل الاضافة في المسألة على معنى من راسا لان الموضع المضاف بعض العشرة
ولا يصح الاخبار به عنه فتعين كونها بمعنى اللام نعم يمكن مع ذلك كون الوضيعة من نفس العشرة كما
يستفاد ذلك من اضافته الى الثمن وكذا نظائره من المرابحة وغيرها واعلم ان التعبير بالوضيعة هنا
اولى من المواضعة لانها مفاعلة لا تدخل في الباب وانما الغرض وضع الدرهم من العشرة او لها والوضيعة
تؤدي هذا المعنى بحمل الفعيل على المفعول الفصل التاسع في الربا قوله الربا لغة الزيادة قال الله
تعالى فلا يربوا عند الله وشرعا بيع احد المتماثلين المقدرين بالكيل او الوزن في عهد صاحب
الشرع عليه السلام او في العادة بالآخر مع زيادة في احدهما حقيقة او حكما او اقتراض احدهما مع الزيادة
وان لم يكونا مقدرين بهما اذا لم يكن باذل الزيادة حربيا ولم يكن المتعاملان والدا مع ولده ولا زوجا
مع زوجته وعلى القول بثبوته في كل معاوضة يبدل البيع بالمعاوضة على احد المتماثلين الى آخره
وقد يعرف بانه زيادة احد العوضين المتماثلين على الآخر نظرا الى مناسبته المنقول عنه وتحريمه ثابت
بالنص والاجماع وهو من اعظم الكبائر الموبقات حتى ان الدرهم منه اعظم من سبعين زنية
كلها بذات محرم روى هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام قوله وهو يثبت في البيع ظاهره اختصاص
الربا بالبيع وهو احد القولين في المسألة الا ان المصنف قد صرح في باب الغصب بثبوته في كل معاوضة
وهو ظاهر اختياره في الصلح وهو الاقوى عملا باطلاق قوله تعالى وحرم الربا قوله الجنس وضابطه
كل شيئين يتناولهما لفظ خاص المراد باللفظ الخاص ما يكون مفهومه نوعا بالاضافة الى ما تحته
والجنس في هذا الباب هو المعبر عنه في المنطق بالنوع واهل اللغة يسمونه جنسا ايضا ولا مشاحة

في الاصطلاح والمراد بالشيئين اللذين يتناولهما اللفظ افراد ذلك النوع كالصفراء والحمراء في الحنطة
ويستثنى من ذلك الشعير فانه هنا من افراد الحنطة مع عدم تناول لفظها له وخروجها بالنص واما العلس
والسلت على القول بانهما من افراد الحنطة والشعير فدخولهما فيهما ظاهر وان اختصا باسم اخر والاقتضى
الاسم اللحاق **قوله** يجوز بيع المتجانسين وزنا بوزن نقدا هذا اذا كان اصلهما الوزن اما لو كان اصلهما
الكيل ففي الاكتفاء بتساويهما وزنا خاصة نظر من كون الوزن اضبط حتى قيل انه اصل المكيل ومن
ورود الشرع والعرف بالكيل فلا يعتبر بغيره فظ كلام المص اختيار الاول وهو متجه بل نقل بعضهم
الاجماع على جواز بيع الحنطة والشعير وزنا مع الاجماع على كونهما مكيلين في عهده صلى الله عليه واله
قوله ولا يجوز اسلاف احدهما في الاخر على الاظهر هذا هو المشهور لا نعلم فيه خلافا الا ما يظهر من الشيخ
في الخلاف والمبسوط فانه يشعر بكراهة السلف ولا نعلم ماخذه وربما حمل على ارادة التحريم فانه بعض
معاني المكروه وقد استعمله الشيخ في ذلك غير ما موضع قوله في الشيئين تردد والاحوط المنع والجواز
اقوى للاخبار الصحيحة والقول بالمنع للشيخ ره في احد قوليه استنادا الى خبر ظاهر في الكراهة ونحن
نقول بها **قوله** والحنطة والشعير جنس واحد في الربا على الاظهر لتناول اسم الطعام لهما نبه
بقوله في الربا على انهما في غيره كالزكوة جنسين اجماعا لاختلاف مفهومهما لغة وعرفا واما في الربا فالاظهر
انهما جنس واحد لصحيحة الحلبي وابي بصير وهشام بن سالم وعبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق ع
بل ادعى الشيخ رحمه الله في الخلاف عليه الاجماع وهو الحجة على من خالف نظرا الى اختلافهما صورة وشكلا
ولونا وطعما وادراكا وحسا واسما فان ذلك كله غير مسموع في مقابلة النصوص الصحيحة وفي احتجاج
المص ره بتناول اسم الطعام لهما على الاتحاد نظر فانه لا يلزم منه اتحادهما مع تحقق الاختلاف المذكور
وانما الموجب للاتحاد المذكور النص والاجماع **قوله** وكلما يعمل من جنس يحرم التفاضل فيه كالحنطة
بدقيقها والشعير بسويقه الى اخره فلا يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا اذا كانا مكيلين او موزونين
ولو كان احدهما مكيلا والاخر موزونا كالحنطة ودقيقها والسمسم والشيرج ففي اعتبار تساويهما
بالوزن او بالكيل وجهان ثابتان **قوله** وما يعمل من جنسين يجوز بيعه بهما او بكل واحد منهما بشرط
ان يكون في الثمن زيادة غير مجانسة لا شرط في جواز بيعه بهما مساواة جملة الثمن له قدرا لان كل جنس ينصرف
الى ما يخالفه ولا يعتبر معرفة كل واحد منهما من الجنسين بل يكفي معرفة المجموع واما اذا بيع احدهما فانه
يشترط زيادته على مجانسه زيادة متمولة بحيث يمكن فرض كونها عوضا في البيع منفردة وقد يعرض هنا
ايضا الجهل بقدر المجانس للثمن مع العلم بزيادته عليه بان يعلم ان المجانس لا يبلغ النصف فيبيعه
بقدر نصف المجموع مثلا وفي حكم المعمول من جنسين ضم احدهما الى الاخر وبيعهما في عقد واحد ولذا تميز
لتساوي الفرضين في العلة المسوغة للبيع عندنا **قوله** واللحوم مختلفة بحسب اختلاف اسم الحيوان
فلحوم البقر والجواميس جنس لدخولهما تحت لفظ البقر هذا الحكم محل وفاق والمراد انهما داخلان تحت

البقر لغة والا فالعرف يأبى ذلك مع انه مقدم على اللغة وقد تقدم ان مناط الاتحاد تناول اللفظ الخاص
لهما فلولا الاجماع على الحكم لكان فيه نظر وينبه عليه بما قواه المص في افراد الحمام مختص باسم كما سيأتي
قوله عرابها وبخاتيها هو بفتح الباء وتشديد الياء ايضا الابل الخراسانية **قوله** والحمام جنس واحد
ويقوى ان ما يختص باسم منه فهو منه جنس على انفراده كالفاختة والورشان قد تقدم في الحج تعريف
الحمام على اختلاف فيه وان الفاختة والورشان من افراده ووجه الخلاف هنا الشك في مقولية الحمام
على ما مقوليته النوع على الاصناف او الجنس على الانواع فعلى الاول يحرم بيع بعضها ببعض مطلقا
وعلى الثاني يختص كل نوع بحكمه ولما كان الوقوف على ذاتيات الحقايق عزيزا جدا ولم يكن من جهة
الشرع قاطع بشيء حصل الخلاف وبهذا يحصل الفرق بين افراد الحمام وافراد البقر بالنسبة الى الجاموس
فانه قد ثبت شرعا انهما نوع واحد ومن ثم ضم احدهما الى الاخر في الزكوة وعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود
يقتضي جواز بيع بعضها ببعض كيف كان الى ان يتحقق المنع ويؤيده ان العرف ايضا لا يسمي هذين الفردين
حماما ولا شك ان الحكم باتحاد النوع اولى واعلم ان الطير من حمام وغيره انما يتصور الربا فيه اذا بيع لحمه
وزنا اما لو بيع عددا كما هو الغالب ففي ثبوت الربا فيه خلاف ياتي والاقوى عدمه **قوله** وكذا السموك
الحكم المشبه المشار اليه بذا هو ما سبق في الطير اي هو جنس واحد ويقوى ان ما يختص باسم منه فهو جنس
على انفراده ويحتمل كون المشار اليه هو كونه جنسا واحدا والحاصل ان في اتحاد جنس السمك وتعدده
بتعدد اسمائه خلافا نظرا الى الشك في مقوليته كما تقدم في الحمام **قوله** ولا يجوز التفاضل بين ما يستخرج
من اللبن وبينه كزبد البقر مثلا بحليبه ومخيضه واقطه هذا الحكم محل وفاق ونقله في التذكرة
عن علمائنا اجمع ولولا ذلك لانقدح فيه الاشكال السابق نظرا الى اختلاف الاسم والطبيعة **قوله**
ودهن السمسم جنس وكذا ما يضاف اليه كدهن البنفسج اضافته اليه لا تخرجه عن افراد نوع الدهن
فانه ليس مركبا منه ومما يضاف اليه بل هو عين الدهن يكتسب باختلاطه مدة خاصيته ثم ينزع
منه **قوله** فخل العنب مخالف لخل الدبس اي خل دبس التمر وقد يطلق الدبس على ما يعم دبس العنب
ويخص خل العنب بخل الخمر **قوله** وفي النسيئة تردد هذا هو الخلاف المتقدم في بيع احد الربويين بالاخر
المخالف متفاضلا نسيئة والاقوى جوازه **قوله** ولو كان معدودا كالثوب والثوبين الى قوله نقدا وفي
النسيئة تردد ظاهره ان الخلاف مختص بالنسيئة وليس كذلك بل قد ذهب جماعة الى ثبوته في المعدود
مطلقا استنادا الى اطلاق رواية ظاهرة في الكراهية والاقوى اختصاصه بالمكيل والموزون مطلقا
للاخبار الصحيحة الدالة على الحصر فيهما **قوله** ولا ربا في الماء لعدم اشتراط الكيل والوزن في بيعه لا
فرق في ذلك بين بيعه جزافا ومكيلا وموزونا لانتفاء اعتبارهما فيه وفي حكمه التراب والحجارة والحطب
ولا عبرة ببيعه موزونا في بعض البلاد **قوله** ويثبت في الطين الموزون كالارمني على الاشبه الاقوى
اتباع العادة فيه فان استقرت على وزنه او كيله كما هو الواقع تثبت فيه الربا والا فلا وكذا القول في

غيره من الطين كالتراب الخراسانی قوله والاعتبار بعادة الشرع فما ثبت انه مكيل او موزون فی عصر
النبی صلی الله عليه واله ونبی عليه وما جهل الحال فيه رجع فيه الی عادة البلد وقد ثبت ان الاربعة كانت
مكيلة فی عهده ص وهی الحنطة والشعير والتمر والملح فلا يباع بعضها الا كيلا وان اختلفت فی الوزن
واستثنی فی التذكرة ما يتجافی منه فی المكيال كقطع الكبار من الملح فيباع وزنا كذلك وما عداها
ان ثبت له فی عهده صلی الله عليه واله احد الامرين والا رجع فيه الی عادة البلد ولو عرف انه كان مقدرا
فی عهده ص وجهل اعتباره باحدهما احتمل التخيير وتعين الوزن لانه اضبط واختاره فی التذكرة
وهو حسن والاقوی ولا فرق بين بلده ص وما اقر اهله عليه فی غيره قوله ولو اختلفت البلدان
كان لكل بلد حكم نفسه وقيل يغلب جانب التقدير ويثبت التحريم عموما ما اختاره المص هو الاقوی
لان المعتبر العرف عند عدم الشرع وكما ان عرف تلك التقدير فيلزمه حكمه تعرف الاخری الجزاف فيلزمه
حكمه صرفا للخطاب الی المتعارف من الجانبين ووجه عموم التحريم صدق اسم المكيل والموزون
علی ذلك النوع فی الجملة قوله والمراعی فی المساواة وقت الابتياع فلو باع لحمانيا بمقدره متساويا
جاز وكذا لو باع برا برطب الی قوله وقيل بالمنع نظرا الی تحقق النقصان هذه المسئلة من جملة افراد
منصوص العلة وقد اختلف الاصحاب فی تعديته الی غيره مما شاركه فيها والاخبار الصحيحة ظاهرة
فی التعدية وهو الاقوی قوله وفی بيع الرطب بالتمر تردد والاظهر اختصاصه بالمنع اعتمادا علی
اشهر الروايتين هذا مورد النص منصوص العلة لما سئل النبی صلی الله عليه واله عن بيع الرطب
بالتمر فقال اينقص اذا جف فقالوا نعم فقال ع لا اذن وعن الصادق عليه السلم قال قال امير المومنين ع
وكره ان يباع التمر بالرطب عاجلا بمثل كيله من التمر انه ييبس فينقص من كيله وعن الصادق عليه السلم
لا يصلح التمر بالرطب لان الرطب رطب والتمر يابس فاذا يبس الرطب نقص واشار واعليهم السلم
الی ان علة المنع النقصان بالجفاف فمن الاصحاب من عداه الی البيع من كل رطب بيابسه كالعنب
بالزبيب ومنهم من اقتصر علی النصوص وبالغ ابن ادريس فجوز الجميع والی قوله اشار المص بقوله وفی
بيع الرطب بالتمر تردد وحيث جعله موضع التردد ثم حكم بتحريمه وعدم تعديته واشار المص فی دليله
باشهر الروايتين الی رواية سماعة قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن العنب بالزبيب قال لا يصلح الا مثلا و
التمر بالرطب مثلا بمثل وجوابه القدح فی سند الرواية والاقوی التحريم والتعدية الی كل ما فيه العلة
المذكورة ومحل تحقيق المسئلة فی الاصول قوله اذا كان فی حكم الجنس الواحد واحدهما مكيل والاخر
موزون كالحنطة والدقيق فبيع احدهما بالاخر وزنا جائز وفی الكيل تردد منشا التردد من ان الكيل
اصل الحنطة فيستصحب فی فروعها ومن ان الوزن اضبط وانه اصل للكيل ولان من افراد هذه
القاعدة ما لا يمكن فيه القول بالكيل كالحنطة بالخبز والسمسم بالشيرج واختار الفاضل اعتبار
الكيل فيما هو اصله واطلق وهو حسن لكن يشكل بنحو ما ذكرناه فان اعتباره بالوزن حينئذ احسن

قوله بيع العنب بالزبيب جائز الی اخره المنع اقوی وقد تقدم قوله وكذا الاخباز وان اختلف مقدار
ما فی كل واحد من الرطوبة لا بد فی الجواز من اشتراكهما فی اصل الرطوبة فلو كان احد الخبزين رطبا والاخر
يابسا لم يصح بناء علی ما سلف من القاعدة وفی العبارة اشارة اليه حيث اثبت لكل واحد رطوبة
ولو علم ان رطوبة احدهما اكثر من رطوبة الاخر مع اشتراكهما فی الاصل ففی الجواز نظر من صدق الاسم
فی المثلين ومن العلم بزيادة حقيقة احدهما علی الاخر ولعل الاقرب الجواز لان الرطوبة غير مقصودة
والحقيقة مطلقة عليهما وكذا لو علمت الرطوبة فی احدهما وانتفت من الاخر كخل الزبيب وخل
العنب الخالص قوله لا ربا بين الوالد وولده ويجوز لكل منهما اخذ الفضل ولا بين المولی ومملوكه
ولا بين الرجل وزوجته هذا هو المشهور بين الاصحاب بل الاجماع فان المرتضی ره وان خالف فيه
فی بعض كتبه وحكم بثبوت الربا بينهم حملا للخبر المنفی علی النهی كقوله تعالی فلا رفث ولا فسوق
ولا جدال فی الحج وعملا بعموم القران الوارد بتحريم الربا الا انه رجع عنه محتجا بوجود الاجماع علی خلافه و
بنه بقوله ويجوز لكل واحد منهما اخذ الفضل علی خلاف ابن الجنيد حيث نفی الربا بين الوالد وولده
بشرط ان ياخذ الوالد الفضل وان لا يكون للولد وارث ولا عليه دين واطلاق النص حجة عليه و
الحكم مختص بالولد النسبی بالنسبة الی الاب فلا يتعدی الحكم الی الام ولا الی الجد ولا الی ولد
الرضاع علی الاشكال فيهما اقتصارا بالرخصة علی مورد اليقين ووجه العدم اطلاق اسم الولد عليهما
ومن ثم حرمت امرأته علی الاب والجد من انه حلائل الابناء ولا فرق فی الزوجة بين الدائم والمنقطع علی
الظ لاطلاق النص خلافا للتذكرة حيث خصها بالدائم معللا بان التفويض فی مال الرجل انما يثبت
فی حق العقد الدائم فان للزوجة ان تاخذ مال الرجل المادوم وفی معارضته مثل ذلك للنص منع ظ
والحكم بنفی الربا بين السيد ومملوكه اما لعدم صحة البيع بناء علی انه لا يملك فيصدق عدم الربا
واما بناء علی انه يملك وكان الاولی بالقائل بعدم ملكه ترك ذكره لكن لما ورد النص به تعرضوا له و
لا يشترط مع القول بملكه ان لا يكون مشتركا فلو كان كذلك ثبت بينه وبين كل من الشركا والمدبر وام
الولد فی حكم القن اما المكاتب بقسميه فلا علی الظ مع احتماله قوله ولا بين المسلم واهل الحرب
هذا اذا اخذ المسلم الفضل والا حرم ولا فرق فی الحربی المعاهد وغيره ولا بين كونه فی دار الحرب
والاسلام واطلق جماعة نفی الربا هنا من غير فرق بين اخذ المسلم الزيادة والحربی والتفصيل اقوی قوله
ويثبت بين المسلم والذمی علی الاشهر هذا هو المشهور لعموم الادلة وذهب السيد المرتضی و
ابن بابويه وجماعة الی عدم ثبوته للرواية المخصصة كما خصصت غيره ممن سبق والاول اولی فان قلنا
بعدم ثبوته للرواية المخصصة كما خصصت غيره لزم تقييده بما مر من اخذ المسلم الزيادة قوله
لا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه كلحم الغنم بالشاة ويجوز بغير جنسه هذا هو المشهور بين الاصحاب
وخالف فيه ابن ادريس فحكم بالجواز لان الحيوان غير مقدر باحد الامرين وهو قوی مع كونه حيا

والا فالمنع اقوى والظاهر انه موضع النزاع قوله يجوز بيع دجاجة فيها بيضة بدجاجة خالية وشاة
في ضرعها لبن الى آخره الوجه في ذلك ان الدجاجة والشاة ليستا مقدرتين بالوزن حال الحيوة تماما
وما في بطنهما غير مقدر ايضا ما دام كذلك كالثمرة على الشجرة ولانه مانع ونبه بذلك على الشافعي حيث
منع منه محتجا بان له قسطا من الثمن وهو ممنوع قوله او بلبن وان كان من لبن جنسها لا فرق بين كون
الثمن زايدا عما فيها من الثمن وناقصا لما تقدم من التعليل وان كان الفرض بعيدا ومثله بيع نخلة فيها تمر
بتمر مثله قوله القسمة ليست بيعا فيصح فيما فيه الربا ولو اخذ احدهما الفضل هذا موضع وفاق و
نبه به على خلاف الشافعي في احد قوليه حيث جعلها بيعا يثبت فيها الربا كالبيع قوله ويجوز بيع مكوك
من الحنطة بمكوك وفي احدهما عقد التبن ودقاقه الى قوله لانه مما جرت العادة اشار بذلك الى اشتراط
قلته بحيث تجري العادة بتبعيته فلو زاد عن ذلك لم يجز ومثله الردي في الخل والدبس والثفل في البزر
ونحو ذلك قوله يجوز بيع درهم ودينار بدينار الى آخره هذا الحكم موضع وفاق بين اصحابنا خالف
فيه الشافعي محتجا بوصول التفاوت عند المقابلة على بعض الوجوه كما لو بيع مد درهم بمدين والدرهم ثمن
لمد ونصف بحسب القيمة الحاضرة وجوابه ان الزيادة حينئذ تقتضي التقسيط لا بالبيع فانه انما وقع
على المجموع ويشكل الحكم لو احتيج الى التقسيط شرعا كما لو تلف الدرهم المعين قبل القبض او ظهر
مستحقا مطلقا كان في مقابلته ما يوجب الزيادة والتنقيصه الى الربا فانه يحتمل بطلان البيع من
راس للزوم التفاوت في الجنس الواحد كما لو باع مدا ودرهما بمدين او درهمين مثلا فان الدرهم التالف
اذا كان نصف المبيع بان كانت قيمة المد درهما يبطل البيع في نصف الثمن فيبقى النصف الآخر وحيث
كان منزلا على الاشاعة كان النصف في كل من الجنسين فيكون نصف المدين ونصف الدرهمين
في مقابل المد فيلزم الزيادة الموجبة للبطلان ويحتمل البطلان في مخالفة التالف خاصة والصحة
في مخالف الباقي لان كلا من الجنسين في البيع قوبل بمخالفه في الثمن فاذا بطل فيما قوبل به لان صحة البيع
منزلة على ذلك فكذا ابطاله والمرجح لذلك نص الاصحاب على ان كل جنس في مقابل ما يخالفه ويحتمل
الصحة فيما بقي من الثمن وما قابله كما يناسبه ما كان فيقسط الثمن على التالف من المبيع والباقي ففي المثال السابق
يصح البيع في نصف المبيع بنصف الثمن ولا ينظر الى الزيادة لانها انما صارت بسبب التقسيط وليس
التقسيط بيعا في حال البيع لم تكن زيادة ويشكل بانه وان لم يكن بيعا فهو معاوضة ويندفع بانه لا
معاوضة الا بالبيع السابق وقد كان في وقته جامعا للشرايط فيستصحب حكم الصحة ويمارك
بعضهم التقسيط على وجه لا يلزم منه الربا كما اذا كانت قيمة المد مثلا درهمين فان الثمن يكون اثلاثا
من الفضة والثمن وكذلك الثمن فيكون ثلث الدرهم بازاء ثلث درهم وثلث مد الثمن بازاء ثلثي
مد ويبقى ثلث مد بازاء درهما وثلثين وثلثا درهم بازاء مد وثلث تمر فاذا تلف المد او الدرهم
سقط ما ذكر بازائه ووجه التقسيط على هذا الوجه ان اجزاء المبيع لما قوبلت باجزاء الثمن على طريق

الشيوع لم يجب ان يقع التقسيط على وجه يلزم معه المحذور صيانة للعقد عن الفساد ما امكن السبيل
اليه ويشكل ان مقتضى التقسيط مقابلة كل من الجنسين بما يقابله على النسبة فالعدول عنه بمجرد
العناية تحكم والذي يوافق اصول الاصحاب هو احتمال الوسط فانه هو المصحح لاصل البيع والا كان مقتضى
المقابلة لزوم الربا من راس قوله وقد يتخلص من الربا بان يبيع احد المتبايعين سلعته من صاحبه
بجنس غيرها الى آخره ولا يقدح في ذلك كون هذه الامور غير مقصودة بالذات والعقود تابعة للقصود
لان قصد التخلص من الربا انما يتم مع القصد الى عقد قصد جميع الغايات المترتبة عليه بل يكفي قصد غاية
صحيحة من غاياته فان من اراد شراء دار مثلا ليواجرها ويتكسب بها فان ذلك كان في الصحة وان كان
لشراء الدار غايات اخرى اقوى من هذه واظهر في نظر العقلاء وكذا القول في غير ذلك من افراد العقود
وقد ورد في الاخبار كثيرة ما يدل على جواز الحيلة على نحو ذلك قوله الصرف وهو بيع الاثمان
بالاثمان الصرف لغة الصوت وشرعا بيع الاثمان وهي الذهب والفضة بالاثمان كانه سمي بذلك
لما يشتمل عليه من الصوت عند تقليبها في البيع والشراء وانما سمي الجنسان ثمنا لانهما يقعان عوضا
عن الاشياء ويقرن باء العوض غالبا بل نقل العلامة قطب الدين الرازي عن الفاضل انهما
ثمن وان اقترن الباء بغيرهما حتى لو باعه دينارا بحيوان ثبت للبايع الخيار مدعيا على ذلك
الاتفاق قوله ويشترط في صحة الاجتماع ببيعهما زايدا على الربويات التقابض في المجلس فلو افترقا
قبله بطل على الاشهر زيادة احكامها على الربويات باعتبار مجموع افراد الربويات لا جميع افراده
فان من جملتها بيع الذهب بالفضة لا يتعلق به ربا بل حكم الصرف خاصة والحاصل ان بين حكم الربا و
الصرف عموما وخصوصا من وجه يجتمعان في بيع احد النقدين بجنسه ويختص الربا بغير الاثمان ويختص
الصرف ببيع احد الاثمان بالآخر والمراد بالمجلس مجلس الاجتماع وان تعدد كما مر في خيار المجلس حتى
لو فارقا مجلس العقد مصطحبين لم يبطل ولو قال التقابض قبل التفرق كان اولى ونبه بالاشهر
على خلاف الصدوق ابن بابويه حيث لم يعتبر المجلس استنادا الى روايات ضعيفة والاصحاب
كلهم على خلافه فربما كان الشرط اجماعيا واعلم انه على تقدير الحكم بالبطلان مع التفرق هل يجب تحصيل
هذا الشرط بحيث ياثمان لو اخلا به اختيارا ليس في اعتبار شرطيته ما يدل عليه بل غايته الحكم بالبطلان
مع الاخلال به وفي التذكرة قطع بوجوب الوفاء به والتاثيم بتركه اختيارا وجعله بمنزلة الربا حتى اوجب
عليهما التفاسخ قبل التفرق لو تعذر عليهما التقابض وجعل تفرقهما قبله بمنزلة بيع الربوي
نسيئة فان بطلانه لا يغني عن الاثم به وهو ظاهر عبارة الدروس حيث حكم بوجوب التقابض قبل
التفرق وان كان الوجوب في هذا الباب قد يعبر به عن الشرط مجازا وفي الاخبار ما يشعر على التحريم
لكن لم يتعرض له الاكثر قوله ولو قبض البعض صح فيما قبض حسب ويتخير كل منهما في فسخ الباقي و
امضائه لتبعيض الصفقة ان لم يكن حصل منهما تفريط في تاخير القبض والا فلا ولو اختص احدهما

بعدم التفريط اختص بالخيار قوله ولو وكل احدهما في القبض عنه فقبض الوكيل قبل تفرقهما صح الى اخره
الضابط في ذلك ان المعتبر حصول التقابض قبل تفرق المتعاقدين ولا اعتبار بتفرق الوكيلين ومتى
كان المتعاقدان وكيلين اعتبر تقابضهما في المجلس او تقابض المالكين قبل تفرق الوكيلين قوله ولو اشترى
منه دراهم ثم ابتاع بها دنانير قبل قبض الدراهم لم يصح الثاني ولو افترقا بطل البيع وانما لم يصح الثاني
لان ملك العوض في الصرف موقوف على التقابض ولم يحصل فيكون قد باع ثانيا ما لم يصر ملكا له ويجيء
على القول بالمنع من بيع ما يكال او يوزن قبل قبضه وجه اخر لعدم الصحة هنا وبذلك يظهر بطلان العقد
لو افترقا قيل هذا قول الاكثر وفصل ابن ادريس هنا فقال ان كان النقد المبتاع اولا معينا صح العقد
الثاني اذا تقابضا في المجلس وان كان في الذمة بطل الثاني لانه بيع دين بدين وينبغي القول بالصحة
مطلقا اذا تقابضا قبل التفرق وغاية ما يحصل في البيع الثاني ان يكون فضوليا واذا لحقه القبض
صح وسيأتي ان بيع الدين بالدين على هذا الوجه غير ممتنع قوله ولو كان له عليه دراهم فاشترى
بها دنانير صح الى قوله لان النقدين من واحد هذا التقدير مصحح لهذه المسئلة لان ما في الذمة بمنزلة
المقبوض وهو وارد في المسئلة السابقة ايضا الا ان هذه انفصلت عن تلك بان ما في الذمة اولا
كان ثابتا مستقرا بخلاف السابقة فان الدراهم المشتراة اولا لم يستقر في الذمة بسبب توقفه على القبض
فلم يكن حصول النقدين من واحد كافيا واعلم ان المص فرض المسئلة فيمن اشترى دنانير ممن عليه الدراهم
فيبقى موضع الاشكال فيما اشتراط التقابض او الاكتفاء بالعقد وجماعة من الاصحاب فرضوها تبعا
تبعا للرواية فيمن وكل المدين في ذمته الدراهم حولها الى الدنانير وحكموا بالتحول وان لم يتقابضا لعله ان
النقدين من واحد وانكر ذلك ابن ادريس من حيث عدم التقابض ومن ان مجرد هذا الامر لا يقتضي
التحول وربما بنوا احكامهم على مقدمات يلزم من صحتها صحة الحكم هنا الاول ان الامر بالتحويل توكيل
في تولي طرفي العقد فان التوكيل لا ينحصر في لفظ الثاني انه يصح تولي العقد الثالث انه يصح ايضا توليه
طرفي القبض الرابع ان ما في الذمة مقبوض الخامس ان بيع ما في الذمة للغير من الدين الحال بثمن في ذمته ليس
بيع دين بدين السادس ان الوكيل في البيع اذا توقفت صحته على القبض يكون وكيلا فيه فان مطلق التوكيل
في البيع لا يقتضي التوكيل في القبض فاذا سلمت هذه المقدمات صحت المسئلة قوله واذا كان في الفضة
غش مجهول لم يبع الا بالذهب الى اخره هذا مبني على الغالب من ان المغشوش لا يباع بوزنه خالصا لان
البيع مبني على المماكسة والمغالبة ولا يدفع المشتري بوزن المغشوش صافيا والا فلو فرض وقوع ذلك
صح بجنسه ايضا بل متى علم زيادة الخالص عن مجانسة المغشوش صح وان لم يبلغ قدر المجموع من النقد
والغش قوله ولو علم جاز بيعه بمثل جنسه مع زيادة تقابل الغش وكذا لو جهل كما نبهناه بان جهل قدره
ولكن علم انه لا يزيد على النصف فيجوز بيعه بزيادة يسيرة عن النصف من جنسه ويصرف الزائد الى مقابلة
الغش ومعنى قوله تقابل الغش ان يكون الزيادة على النقد يصلح عوضا في مقابلة الغش بحيث يتمول

وان لم تقابل قيمته قوله ولا يباع تراب معدن الفضة بالفضة احتياطا ويباع بالذهب اي للاحتياط
للتحرز من الربا اذ ابيع بجنسه لجواز زيادة احدهما على الاخر اذ الفرض كون النقد مجهولا ولو بيع التراب
هذا بمساويه نقدا لم يصح كما في المغشوش لان التراب لا قيمة له فيبقى الزائد في الثمن بغير عوض وكما يجوز بيعه
بالنقد الاخر يجوز بغيرهما بطريق اولى لانه ابعد عن الربا وكان عليه ان يذكره ايضا قوله ولو جمعا في صفقة
جاز بيعهما بالذهب والفضة معا الظاهر ان المعتبر كون الذهب والفضة مجعولين معا ثمنا واحدا وجواز
بيعهما بهما واضح على اصولنا لانصراف كل واحد الى ما يخالفه وكذا يجوز بيعهما باحدهما مع زيادة الثمن عن
مجانسه بحيث يقابل تراب المعدن الاخر ولو بيعا بغيرهما صح ايضا بطريق اولى كما مر قوله ويجوز بيع
جوهر الرصاص والصفر بالذهب والفضة وان كان فيه يسير فضة او ذهب الى اخره وفي قوله وان
كان فيه لف ونشر مرتب اي وان كان في جوهر الرصاص يسير فضة وفي جوهر الصفر يسير ذهب ولا
يشترط العلم بزيادة الثمن عن ذلك اليسير لانه مضمحل وتابع غير مقصود بالبيع فاشبه الحلية على
سقوف الجدران وحسنة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع وما ذكرناه من التعليل اجود من
تعليل المص بان الغالب غيرهما فان مجرد الاغلبية غير كاف في جواز البيع بذلك النقد كيف اتفق حتى لو كان
الخليط عشرا امكن تمييزه لم يجز بيعه بجنسه الا مع زيادة الثمن عليه بحيث يقابل الاخر كما مر وكان المراد
الغلبة المستولية على النقد بحيث اضمحل معه مجازا كما يجوز في قولهم في باب الاحداث النوم الغالب على
الحاستين والرصاص بفتح اوله والصفر بالضم قوله ويجوز اخراج الدراهم المغشوشة مع جهالة
الغش اذا كانت معلومة الصرف بين الناس الى اخره المراد بكونها معلومة الصرف كونها متداولة بين
الناس مع علمهم بحالها فانه يجوز اخراجها وان لم يعلم بقدر ما فيها من الغش فلو كانت مجهولة الصرف
بحيث لو علموا بحالها ما قبلها وجب على مخرجها ابانة حالها بان يقول انها مغشوشة وان لم يبين قدر
غشها ولو اخرجها من دون الاعلام على الجاهل بحالها جاز له ردها اذا علم ولم يردها بقي في ذمة المخرج
لها قدر التفاوت بينها وبين النقد المط ولا يخفى ان المراد هنا الغش المعتبر دون ما يستهلك كما نبه
عليه في التذكرة قوله الدراهم والدنانير يتعينان الى اخره هذا موضع وفاق بين اصحابنا واكثر من خالف
لعموم الامر بالايفاء بالعقود فانها اذا اشتملت على التعيين لم يتم الوفاء بها الا بجميع مشخصاتها ولان
المقتضي لتعيين العروض هو العقد وهو حاصل في الثمن فيتعين كالعرض وعلى هذا يجب دفع العين
ولا يجوز ابدالها ولو تلفت قبل القبض انفسخ البيع ولم يكن له عوضها وان ساواه مطلقا ولا للبائع
طلبه وان وجد البائع بها عيبا لم يستبدلها بل اما ان يرضى بها او يفسخ العقد ونبه بذلك على
خلاف ابي حنيفة حيث ذهب الى انها لا تتعين بالعقد بل بالقبض واثبت بنقض هذه الاحكام اذا
اشترى دراهم بمثلها معينة فوجد ما صار اليه من غير جنس الدراهم كان البيع باطلا الى اخره المثمن
والثمن اما ان يكونا معينين او مختلفين او مطلقين فالاقسام اربعة ثم اما ان يظهر العيب فيهما او

او فى احدهما بحيث يكون جميعه معيبا او بعضه ثم اما ان يكون العيب من الجنس او من غيره ثم اما ان يكون قبل
التفرق او بعده فالصور ست وستون صورة وهذه المسئلة قد اشتملت على حكم المعين منهما وهى ثمان
واربعون والذى بعدها اشتملت على حكم غير المعين ومنها يعلم حكم ما لو تفرقا فيه وكل هذه الاحكام
متفرعة على تعينهما بالتعيين قوله فوجد ما صار اليه من غير جنس الدراهم كان البيع باطلا الخ
ووجه بطلان البيع ظ لان ما وقع عليه العقد غير مقصود بالشراء فيقع العقد باطلا لتخلف القصد
عما وقع عليه العقد ولا فرق فى ذلك بين الصرف وغيره كما اشار اليه المص بقوله وكذا لو باعه ثوبا كتانا
فبان صوفا ومثله ما لو باعه بغلا فظهر فرسا ونحو ذلك فيجب هناك الثمن وليس له الابدال لوقوع
العقد على عين شخصية فلا يتناول غيره ولا ارش لعدم وقوع الصحيح والمعيب على هذه العين قوله
ولو كان البعض من غير الجنس بطل فيه حسب ولو رد الكل لتبعيض الصفقة واخذ الجيد بحصته من
الثمن هذا الحكم واضح بنحو ما قلناه سابقا وحيث ياخذ المشترى الجيد بحصته من الثمن يتخير البايع ايضا
مع جهله بالعيب لتبعيض الصفقة كما يتخير المشترى وانما فرض خيار التبعيض للمشترى بناء على الظ
من ان المشترى يجهل بالعيب دون البايع لثبوته فى ملكه واطلاعه على احواله فلو فرض خلاف ذلك
بان اشتراه وكيله وباعه بسرعة من غير تامل او كان العيب مما يخفى على مثله ثبت له الخيار كما ان المشترى
لو اطلع عليه فلا خيار له ولو كان الجنس واحدا وبه عيب الى قوله كان له رد الجميع او امساكه الى اخره اذا كان
العيب من الجنس كما مثله المص ومنه ظهور السكة مخالفة لسكة السلطان حيث تكون هى الغالب
فى المعاملة والمقصودة بها ونحو ذلك فان كان العيب شاملا للجميع تخير المشترى بين رده اجمع
او امساكه وليس له رد البعض لتبعيض الصفقة على صاحبه ولا الابدال للتعيين وان كان مختصا
بالبعض تخير ايضا بين رد الجميع وامساكه وهل له رد المعيب وحده قيل لا افضائه الى تبعيض الصفقة
على الاخر فيمتنع منها كما لو كان باجمعه معيبا فان كل جزء منه موجب للخيار وبه قطع المص وجماعة
وقيل له الاقتصار على رد المعيب لانتقال الصحيح بالبيع وثبوت الخيار فى الباقى لعارض العيب
لا يوجب فسخ البيع فيه وتحرر فى التذكرة واما الارش فهو منتف فى جميع هذه الصور لانها مفروضة
فى بيع الفضة بالفضة وهما متجانسان متساويان فى القدر فلو اخذ الارش المعيب لزم زيادة قدر المعيب
عن الصحيح ولا يخبره عيبه الحنسى لما عرفت من ان جيد الجوهر ورديه جنس واحد نعم لو كانا مختلفين كالدراهم
بالدنانير جاز له الاختيار الارش ايضا ما داما فى المجلس فان فارقاه لم يجز ان ياخذ من الاثمان لئلا يتعدد صرفا
بعد التفرق ويجوز من غيرهما قوله اذا اشترى دراهم فى الذمة بمثلها ووجد ما صار اليه غير فضة
قبل التفرق كان له المطالبة بالبدل وان كان بعد التفرق بطل الصرف انما كان له البدل هنا لان العوض
فى الذمة وهو امر كلى والمدفوع لما لم يكن من الجنس امتنع كونه احد العوضين فطالب بحقه لانتفاء المانع
حيث لم يحصل التفرق قبل القبض ووجه البطلان مع التفرق فوات شرط صحة الصرف وهو التقابض

قبله

قبله قوله ولو كان البعض فيه وصح فى الباقى [بطل فيه] اى ظهر كون البعض من غير الجنس وكان تبينه بعد التفرق
فانه يبطل فيه لما مر ولو كان قبله طالب بالبدل وهو غير داخل فى العبارة ولو كان البعض اخص بالحكم
لكان اشمل واخصر قوله وان لم يخرج بالعيب من الجنسية كان مخيرا بين الرد والامساك بالثمن من غير
ارش وله المطالبة بالبدل قبل التفرق قطعا وفيما بعد التفرق تردد قوله اما التخيير فللعيب واما
عدم الارش فلاستلزامه الربا وحيث كان ما فى الذمة امرا كليا محمولا على الصحيح كان له ابداله قبل
التفرق قطعا لان المقبوض لا يقصر عن عدمه واما بعده ففيه تردد من حيث ان الابدال يقتضى عدم
الرضا بالمقبوض قبل التفرق وان الامر الكلى الثابت فى الذمة قد وجد فى ضمن البدل الحاصل
بعد التفرق فيؤدى فساد الصرف فلا يصح البدل ومن تحقق التقابض فى العوضين قبل التفرق
لان المقبوض وان كان معيبا فقد كان محسوبا عوضا لان المعيب من الجنس فلا يخرج عن حقيقة
العوض المعين غايته كونه بالعيب الجنسى مفوتا لبعض الاوصاف واستدراكه ممكن بالخيار ومن ثم لو
رضى به استقر ملكه عليه ونماؤه على التقديرين فاذا فسخ رجع الحق الى الذمة فيتعين عوضا
صحيحا وقد ظهر بذلك ان التفرق قبل قبض العوض الصحيح لا يقدح فى المعاوضة وكذا لا يقدح الفسخ
الطارى وهذا هو الاقوى لكن يبقى هل يجب قبض البدل فى مجلس الرد بناء على ان الفسخ رفع العوض
وصير عوض الصرف غير مقبوض فاذا لم يقدح فى صحة السابقة يتعين القبض لتحقق التقابض
او يسقط اعتباره من حيث صدق التقابض فى العوضين الذى هو شرط الصحة والاصل براءة الذمة
من وجوب قبض اخر ولان الصرف قد حكم بصحته بالقبض السابق فيستصحب الى ان يثبت المزيل
وجهان اجودهما الثانى وقد ظهر مما قلناه وجه الترجيح قوله اذا اشترى دينارا بدينار ودفعه
فزاد زيادة لا يكون الا غلطا او تعمدا كانت الزيادة فى يد البايع امانة وكانت للمشترى فى الدينار
مشاعة المراد انه اشترى دينارا فى الذمة بدينار كذلك وان كان قوله ودفعه قد يوهم التعيين
اذ لو كانا معينين لبطل الصرف من حيث اشتمال احد العوضين على زيادة عينية وكذا لو كان
الزايد معينا والمطلق مخصوصا بقدر ينقص عن المعين بحسب نوعه والحكم بكون الزايد امانة
هو اجود القولين لاصالة البراءة من الضمان ولانه لم يقبضها بسبب مضمون من سوم ولا غصب ولا
بيع فاسد وانما قبضها باذن مالكها فيكون كما لو ادعى والقول الاخر انها تكون مضمونة لانه قبضه
على انه احد العوضين الذى جرى عليهما عقد المعاوضة فيكون مضمونا نظرا الى مقتضى العقد ولانه
اقرب الى الضمان من المقبوض بالسوم ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدى وفيه ان قبضه على نية
العوض غير قادح مع ظهور عدمه ومقتضى العقد لم يدل على ضمان غير العوضين وكونه اقرب من
المقبوض بالسوم انما يجرى لو سلم كون المقبوض بالسوم مضمونا وهو محل النزاع وعموم الخبر بحيث يشمل
محل النزاع فى حيز المنع فان الثابت على الاخذ بمقتضى الخبر غير مبين فجاز كون الواجب على اليد الحفظ

فالاذن

ونحو الى ان يودى ويرشد اليه الامانات المقبوضة باليد مع عدم الحكم بضمانها وانما القدر
المتفق عليه وجوب حفظها وتنبه بقوله لا يكون الا غلطا او تعمدا على التسوية بين الامرين فى الامانة
وهو فى صورة التعمد محل وفاق ولانه وكيل له ونايب فى الحفظ ثم الامانة فى الصورتين على تقديرها
مختلف فعلى تقدير التعمد هى امانة مالكية لا يجب ردها الا مع طلب المالك وان وجب حفظهما
وعلى تقدير الغلط هى شرعية وان كانت مدفوعة من المالك لعموم علمه بها فيكون كما لو عاب
صندوقا فوجد فيه متاعا فانه يكون امانة شرعية مع استناد دفعه الى المالك نظرا الى جهله به
ويحتمل كونها مالكية نظرا الى استناد دفعها اليه وتعريفها المشهور بينهم صادق على محل
النزاع لانهم جعلوا مناطها كونها مستندة الى المالك ومن فى حكمه وتظهر الفائدة فى وجوب
ردها على الفور واعلام المالك بها فان ذلك من احكام الامانة الشرعية على تقدير الغلط
اما ان تبين الحال قبل التفرق او بعده فان كان قبله فلكل منهما استرداد الزايد وابداله وليس
للآخر الامتناع تحرزا من الشركة وان كان بعد التفرق فان جوزنا الابدال للمعيب من الجنس كما مر
فكذلك ولا يثبت الخيار لكل واحد منهما لعيب الشركة ولو كانت الزيادة يسيرة بسبب اختلاف
الموازين فهى للقابض قوله روى جواز ابتياع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم هل يتعدى
الحكم الاشبه لا هذه الرواية رواها ابو الصباح الكنانى عن الصادق عليه السلم قال سألته
عن الرجل يقول للصايغ صغ لى هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجيا بدرهم غلة قال لا باس وقد
اختلفوا فى تنزيل هذه الرواية والعمل بمضمونها فالشيخ ره عمل بها فى البيع المذكور وفى الكتاب وعداها
الى اشتراط غير صياغة الخاتم نظرا الى تضمن الرواية جواز الصياغة مع البيع وعدم الفرق بينها وبين
غيرها من الشروط وكذلك ابن ادريس الا انه نظر الى من جهة اخرى وهى ان الصياغة ليست زيادة
عينية والممتنع فى الربا هى خاصة دون الحكمية فالمص ره وجماعة نقلوها بلفظ روى مترددين فيها
والحق انها لا دلالة لها على مدعاهم من جواز بيع درهم مطلقا بدرهم مع شرط الصياغة بل انما تضمنت
جعل ابدال الدراهم المذكور فيها بالدرهم شرطا فى الصياغة لا البيع شرط الصياغة اللهم الا ان يقال
ان الابدال يرجع الى الصرف وانه لا فرق بين الزيادة اذا جعلت شرطا فى الربوى وبين جعل الربوى
شرطا فيها مع حصولها فى الحالين واجود ما تنزل عليه الرواية انما تضمنت ابدال درهم طازج بدرهم
غلة مع شرط الصياغة من جانب الغلة ومع ذلك لا تتحقق الزيادة لان الطازج على ما ذكره بعض
اهل اللغة ونقله جماعة من الفقهاء الدرهم الخالص والغلة غيره وهو المغشوش وقد يطلق الغلة
على المكسرة ولكن هنا يتم مع التفسير الاول وان الزيادة الحكمية مشروطة مع المغشوش وهى تقابل
بما زاد فى الخالص عن جنسه فى المغشوش وهذا الوجه لا مانع منه فى البيع وغيره وفى شرط صياغة خاتم
وغيره من الصنايع والاعيان فعلى هذا يصح الحكم ويتعدى واما ما اطلقوه فالمنع اليه متوجه

سواء فيه شرط الصياغة وغيرها للاجماع على المنع من الزيادة قوله الاواني المصوغة من الذهب
والفضة ان كان كل واحد منهما معلوما جاز بيعه بجنسه من غير زيادة وبغير الجنس وان زاد وان
لم يعلم وامكن تخليصهما لم يبع بالذهب ولا بالفضة وبيعت بهما او بغيرهما وان لم يمكن وكان احدهما
اغلب بيعت بالاقل وان تساويا تغليبا بيعت بهما قد عرفت من القواعد السالفة ان المجتمع فى جنسين
يجوز بيعه بغير جنسهما مطلقا وبهما معا سواء علم قدر كل واحد من المجتمع ام لا اذا عرف قدر الجملة وسواء
امكن تخليصهما ام لا وبكل واحد منهما اذا علم زيادته عن جنسه بحيث يصلح ثمنا للآخر وان قل سواء
امكن التخليص ام لا وسواء علم قدر كل واحد ام لا وهذه المسئلة جزئى من جزئيات القاعدة وما ذكره
فيها من الحكم كلام الشيخ ره وتبعه عليه جماعة وهو محتاج الى التنقيح فى جميع اقسامه كما لا يخفى ولنتبه
منه على امور الاول قوله ان كان احدهما معلوما جاز بيعه بجنسه من غير زيادة وبغير الجنس وان زاد ان
اراد ببيعه بيع ذلك الجنس خاصة فهذا لا وجه له لان المبيع انما هو المركب فيهما لا الجزء فلا معنى
لافراده بالبيع وان كان المراد به المجموع اشترط فى بيعه بجنس احدهما زيادة الثمن على جنسه وليصا بل الآخر
وان اراد بيع المجموع بجنسه اى بالجنسين معا فلا وجه لاشتراط عدم زيادته ايضا لانصراف كل جنس الى
مخالفه فيجوز زيادته ونقصانه ولا فرق فى هذين القسمين بين ان يعلم قدر كل واحد منهما او يجهل كما مر
فلا وجه للتقييد بالعلم بهما الثانى قوله وان لم يعلم وامكن تخليصهما لم يبع بالذهب ولا بالفضة و
بيعت بهما او بغيرهما فيه ان بيعه بوزنه ذهبا او فضة جايز مطلقا وكذا مع زيادة الثمن على قدر
المركب ويمكن جوازه مع نقصانه اذا علم زيادة الثمن على جنسه بما يقول فمنعه من بيعه باحدهما على تقدير
امكان التخليص لا وجه له بل يجوز بيعه بهما وباحدهما وبغيرهما وبالاقل سواء امكن التخلص ام لا الثالث
قوله وان لم يمكن وكان احدهما اغلب بيعت بالاقل فيه انه يجوز بيعه بهما وبغيرهما وبالاقل والاكثر
اذا علم زيادة الثمن على جنسه كما مر فالتقييد بالاقل عار عن النكتة واعتذر الشهيد ره عن ذلك
بان ذكر الاقل محافظة على طلب الزيادة ولا يخفى ان الزيادة المعتبرة فى الثمن من جنسه يمكن تحققها مع
الاقل والاكثر ومع ذلك فالارشاد الى الزيادة غير كاف فى التخصيص الموجب لتوهم المنع من غيره
الرابع قوله وان تساويا تغليبا بيعت بهما انه مع تساويهما يجوز بيعه بهما وباحدهما مع الزيادة و
بغيرهما فلا وجه لتخصيص بهما ولا فرق فى ذلك ايضا بين امكان التخلص وعدمه ولا بين العلم بقدر
كل واحد منهما وعدمه بل المعتبر العلم بالجملة ويمكن فرض العلم بتساويهما مع جهل قدر كل واحد منهما
بان يكون معهما ثالث من نحاس وغيره بحيث يوجب الجهل بقدرهما مع العلم بتساويهما قدرا وفى
قوله وان تساويا تغليبا تجوز فان التغليب لا يكون الا مع زيادة احدهما لا مع تساويهما قوله
المراكب المحلاة ان علم ما فيها بيعت بجنس الحلية بشرط ان يزيد الثمن عما فيها او يوجب الزيادة من
غير شرط وبغير جنسها مطلقا الكلام فى هذه المسئلة نحو ما تقدم فانه مع العلم بقدر الحلية يجوز

بيعها بغير جنسها مطلقا وبجنسها مع الزيادة وكذا يجوز ذلك مع الجهل بقدرها اذا علم زيادة الثمن عن
الحلية فانه يمكن قصور العلم بالزيادة وان جهل القدر ولا فرق في ذلك بين امكان نزعها وعدمه وقوله من
غير شرط اي من غير شرط للاتهاب في عقد البيع لاستلزامه الزيادة في احد الجنسين لان الشرط زيادة حكمية
كما عرفت في اشتراط صياغة الخاتم وانما يصح بيع شرط هبة الزيادة اذا وقع البيع على الثمن على الحلية
خاصة اذا فرضت قدره او زايدة على قدره كما لا يخفى ولو وهبه الزايد قبل البيع صح ايضا ويجب تجريده
عن شرط بيع الباقي بمثله كما لو تاخرت الهبة قوله وان جهل ولم يكن نزعها الا مع الضرر بيعت بغير جنس
حليتها وان بيعت بجنس الحلية قيل يجعل معها شيء من المتاع ويباع بزيادة عما فيها تقريبا دفعا
للضرر المرع قد عرفت فيما سلف انه مع الجهل بقدرها يجوز بيعها بغير جنس حليتها مطلقا وبجنسها
مع العلم بزيادة الثمن عليها فانه قد يعرض سواء جعل معها شيء ام لا ومع عدم العلم بزيادته كلثمن عليها
فانه قد اذا ضم اليه شيء لينصرف الثمن الى غير الحلية والضميمة اليها واما قوله قيل يجعل معها شيء
فاشاره الى قول الشيخ رحمه الله فانه ذكر ذلك وجعل الضمير مؤنثا كما هنا وظاهره ان الضميمة تكون
مع الحلية وحينئذ يظهر ضعف القول من ثم ذكره بصيغة قيل لان ضميمة شيء الى المركب يوجب الضرر
حيث يحتاج الى مقابلة الثمن بها مع الباقي وانما المحتاج الى الضميمة الثمن والشيخ تبع في ذلك رواية
وردت بهذه الصيغة نسبت الى الراوي وان الصواب معه واعتذر له الشهيد ره بانه اراد بيعها
منفردة لا يجوز فيضم اليها المحلا او اشياء اخر او يضم اليها والى المحلا بكثير الثمن من الجنسين وقد
عرفت ان ذلك كله مستغنى عنه فان بيعها منفردة ولو كانت مجهولة بالجنس يمكن مع العلم بزيادة الثمن
عليها سواء ضممنا اليها شيئا ام لا وكان الاولى عود الضمير الى الثمن ولو بضرب من التجوز فانه
المحتاج الى الضميمة اذا لم يعلم زيادته عن الحلية لكن على تقدير ارادة الثمن بتاويل الاثمان ونحوه لا يلتئم
مع قوله بعد ذلك ويباع بزيادة عما فيها تقريبا لانه مع الضميمة الى الثمن والحال ان المحلى منضم الى الحلية
يستغنى عن زيادة الثمن لانصراف كل من جزئي العوضين الى مخالفه قوله لو باع ثوبا بعشرين درهما
من صرف العشرين بالدينار لم يصح لجهالة الثمن تعليله المنع بالجهالة يقتضي اثباتها وان وجد في المعاملة
منها نوع صرف ذلك وعلمه وبهذا التعميم صرح في التذكرة حتى قال لو كان نقد البلد صرف عشرين
بدينار لم يصح ايضا لان السعر مختلف ولا يختص ذلك بنقد البلد ويشكل بان المانع من الصحة انما هو
مجهولية الدراهم وهي على هذا التقدير معلومة والاطلاق منزل على نقد البلد او الغالب ان تعدد
فمتى كان نقد البلد معينا لذلك الصرف او الغالب وعين نوعا بذلك صح والا فلا قوله لو باع مائة درهم
بدينار الا درهما لم يصح للجهالة هكذا اطلق الشيخ وجماعة ويجب تقييده بجهالة نسبة الدرهم من
الدينار بان جعله فيما يتجدد من النقد حالا او مؤجلا او من الحاضر مع عدم علمهما بالنسبة فلو علماها صح
والى القيد اشار المص بقوله للجهالة وبقوله ولو قدر قيمة الدرهم من الدينار جاز لارتفاع الجهالة

واراد بالتقدير العلم بالنسبة وان لم يصرح بها فانه مناط الصحة وان كان التصريح بالتقدير اولى
بالصحة وفي رواية السكوني عن الصادق عليه السلام عن علي عليه السلام في رجل يشتري السلعة
بدينار غير درهم الى اجل قال فاسد فلعل الدينار يصير بدرهم اشارة الى ان العلة هي الجهالة ولا فرق
بين استثناء الدرهم من الدينار وغيره منه فان ضابط الصحة في جميع علم النسبة والبطلان عدمها
قوله وكذا لو كان ثمنا لما لا زكاة فيه بان باع ثوبا بدينار غير درهم فان الحكم واحد في الصحة مع علم
النسبة والبطلان لا معه وقد روى حماد عن الصادق عليه عن ابيه عليهما السلام انه كره ان يشتري
الثوب بدينار غير درهم لانه لا يدري كم الدينار من الدرهم وهو محمول على جهالة النسبة كما يقتضيه
التعليل فلو علم بها صح قوله لو باع خمسة دراهم بنصف دينار قيل كان له شق دينار ولا يلزم
المشتري صحيح الا ان يريد بذلك نصفا مثقال عرفا القول للشيخ ره وهو حقيقة في لغة الا ان يدل
العرف على غيره فيحمل عليه واولى منه لو صرح بارادة الصحيح وقول المص الا ان يريد بذلك نصف
المثقال عرفا او نصفه صحيحا وان كان اللفظ اعم منه وكذا القول في نصف الدرهم وغيره من الاجزاء
وحيث كان الاطلاق منزلا على الاشاعة الا مع دلالة العرف على خلافه فلو اختلف العرف في احدهما
حمل الاطلاق على الشق اذ لا معارض للغة بسبب عدم انضباط العرف خلافا للتذكرة حيث حكم
بالبطلان هنا مع عدم التعيين للجهالة ولو باعه شيئا اخر بنصف دينار اخر فان حملناه على الشق تخير
بين ان يعطيه شقي دينار ويصير شريكا فيهما وبين ان يعطيه دينارا كاملا وان حمل على الصحيح لم يجب
قبول الدينار الكامل قوله وتراب الصياغة يباع بالذهب والفضة معا او بعرض غيرهما
ثم يتصدق به لان اربابه لا يتميزون انما وجب بيعه بهما حذرا من الربا لو بيع باحدهما لجواز زيادة
ما فيه من جنس الثمن عنه او مساواته له وعلى هذا لو علم زيادة الثمن عن جنسه صح بيعه باحدهما خاصة و
والعرض بفتح العين وسكون الراء غير الدراهم والدنانير من الامتعة والعقار فالوصف بكونه غيرهما
موضح اذ العرض لا يكون الا غيرهما وقوله ثم يتصدق به معللا بان اربابه لا يتميزون محمول على ذلك فلو
تميزوا بان كانوا منحصرين رده اليهم ولو كان بعضهم معلوما فلا بد من محالته ولو بالصلح
لان الصدقة بمال الغير مشروطة باليأس من معرفته وعلى هذا يجب التخلص من كل غريم بعينه وذلك
يتحقق عند الفراغ من عمل كل واحد فلو اخر حتى صار مجهولا اثم بالتاخير ولزمه ما ذكر من الحكم ولا
يتعين بيعه قبل الصدقة كما يشعر به ظاهر العبارة بل يتخير بين الصدقة بعينه وبثمنه وانما ذكر
البيع لينبه على تعيين الطريق الى بيعه سواء اراد الصدقة ام لا ومصرفه مصرف الصدقات لو اوجب
وقيل المندوبة وان كانوا اغنياء له لا لنفسه وان كان بالوصف مع احتماله ولو ظهر بعد الصدقة بعض
المستحقين ولم يرض بالصدقة ضمن حصته مع احتمال العدم ولو دلت القراين على اعراض
مالكيه عنه جاز للصايغ تملكه كغيره من الاموال المعرض عنها والاصل في ذلك رواية علي بن ميمون

عن الصادق عليه السلام ويلحق به ارباب باقي الحرف كالحداد والخياط والطحان والخباز **الفصل الثامن في بيع الثمار**

قوله اما النخل فلا يجوز بيع ثمرتها قبل ظهورها عاما ولا وفي جواز بيعها كذلك عامين فصاعدا تردد والمروي

الجواز لا خلاف في المنع من بيع الثمرة قبل ظهورها عاما واحدا من غير ضميمة والمشهور المنع مع الضميمة ايضا

حيث لا تكون الضميمة هي المقصودة بالبيع لانه غرر واما بيعها اكثر من عام فالمشهور عدم جوازه ايضا بل

ادعى عليه ابن ادريس الاجماع للغرر المنهي عنه ولرواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل عن النخل

يبتاعها الرجل عاما واحدا قبل ان يثمر قال لا حتى يثمر وتامن ثمرتها من الافة فاذا اثمرت فابتعها اربعة

اعوام ان شئت مع ذلك العام او اكثر من ذلك او اقل ومفهوم الشرط يدل على المنع من بيعها قبل ظهور

الثمن وهو حجة عند المحققين وقريب منها رواية ابن الربيع الشامي عنه عم لكن في الرواية الاولى ضعف

والثانية من الحسن واشار المص ره بقوله والمروي الجواز الى صحيحة يعقوب بن شعيب قال سالت ابا عبد الله

عليه السلام قال سالته عن شراء النخل فقال كان ابي يكره شراء النخل قبل ان يطلع ثمره ولكن السنتين والثلث

كان يقول ان لم تحمل في هذه السنة حملت في السنة الاخرى وسالته عن الرجل يبتاع النخل والفاكهة

قبل ان تطلع فيشتري سنتين او ثلث سنين او اربعا فقال لا باس انما يكره شراء سنة واحدة

قبل ان تطلع مخافة الافة حتى يستبين وعمل بمضمون هذه الرواية الصدوق ره ويظهر من المص الميل اليه

وهو قوي ان لم يثبت الاجماع على خلافه لصحة روايته وترجيحها على ما يخالفها من الروايات مع امكان

حمل روايات المنع على الكراهة جمعا والمراد بظهور الثمرة خروجها الى الوجود وان كانت في طلعها وفي

حديث سماعة قال سالته عن بيع الثمرة هل يصلح شراؤها قبل ان يخرج طلعها قال لا الا ان يشتري

معها رطبة او بقلا وان لم تخرج الثمرة كان راس مال المشتري في الرطبة والبقل تنبيه على ان المراد بالظهور

ما يشمل خروجه في الطلع وفيه دليل على جواز بيعه عاما مع الضميمة الا انه مقطوع وحال سماعة مشهور

والمراد بالعام هنا ثمرة العام وان وجدت في شهر واحد او اقل **قوله** ولا يجوز بيعها قبل بدو صلاحها

عاما الا ان يضم اليها ما يجتمل منعه او بشرط القطع او عامين فصاعدا من الضميمة بيعها مع الاصل

والحق العلامة بالثلاثة بيعها على مالك الاصل وبيع الاصل مع استثناء الثمرة وفي الاخير نظر اذ ليس

هناك بيع ولا نقل للثمرة بوجه ودليل الاول غير واضح والتعبير للاصل انما يجزي لو بيعا معا وتنبه بقوله

ما يجوز بيعه على اشتراط كون الضميمة ما يمكن افراده بالبيع بان يكون متمولا جامعا لباقي شرائط البيع

واعلم ان في عبارة المص تسامحا فانه جعل متعلق المنع بيعها عاما واستثنى منه الثلاثة التي منها بيعها

عامين فصاعدا وفساده ظاهر فكان الاولى ترك قوله عاما ليكون المنع عاما في غير الثلاثة ومثله

قوله ولو بيعت عاما من دون الشروط الثلاثة اللازم ترك لفظ عاما هنا ايضا **قوله** ولو بيعت عاما

من دون الشروط الثلاثة قيل لا يصح وقيل يكره وقيل يراعى السلامة والاول اظهر القول بالمنع للاكثر

وبه روايات معارضة بما هو اصح منها وطريق الجمع حملها على الكراهة وهو القول الثاني والقول بمراعاة

السلامة لسلامة في ظاهر كلامه والاوسط اوسط **قوله** ولو بيعت مع اصولها جاز مطلقا سواء بدا صلاحها

او شرط القطع او ضم اليها شيئا اولا وهذا في الحقيقة راجع الى الضميمة كما مر فليس في افراده نكتة **قوله**

وبدو الصلاح ان يحمر او يصفر او يبلغ مبلغا يؤمن عليها العاهة بدو صلاح ثمرة النخل المجوز لبيعه

على القول بالمنع من بيعها قبله على الوجه السابق احد الامرين المذكورين عملا بما دلت عليه الروايات

فان كثيرا منها دال على الاول وفي رواية ابي بصير السابقة ما يدل على الثاني واقتصر جماعة من الاصحاب

على العلامة الاولى لصحة دليلها وقيل بالثانية خاصة وربما نزل كلام المص في الجمع بين العلامتين على

القولين لا على الجمع بينهما والاقوى اعتبار العلامة الاولى خاصة لما ذكرناه والمرجع في الامن من العاهة

على القول بها الى اهل الخبرة ونقل في التذكرة عن بعض العلماء ان حده طلوع الثريا محتجا عليه برواية

عن النبي صلى الله عليه وآله **قوله** واذا ادرك بعض الثمرة في البستان جاز بيع ثمرته اجمع ولو ادركت ثمرة

البستان لم يجز بيع ثمرة البستان الاخر ولو ضم اليه وفيه تردد اما الاولى فموضع وفاق ولان بيع ما لا

يدرك جائز مع الضميمة كما مر وما ادرك ضميمة لما لم يدرك واما الثانية فالاقوى انها كذلك لتحقق

الضميمة المسوغة للبيع ويؤيده رواية اسمعيل بن ابي الفضل عن الصادق عليه السلام ووجه المنع ان لكل

بستان حكم نفسه لتعدده ورواية عمار عنه عليه السلام الدالة على اعتبار ادراك كل نوع من الانواع

المنفرد وهو قول الشيخ وضعف مستنده واضح هذا كله على القول بالمنع من بيع ما لم يبد صلاحه

وعلى ما اخترناه فلا اشكال **قوله** وحده ان ينعقد الحب ولا يشترط زيادة عن ذلك على الاشبه عني بالزيادة

المنفية قول الشيخ في النهاية وجماعة ان حده مع انعقاد الحب تناثر الورد وقوله في المبسوط ان التلون

فيما يتلون وصفاء اللون وان يتموه وهو ان يمر فيه الماء الحلو فيما يتقبض والحلاوة وطيب الاكل في مثل

التفاح والنضج فيما مثل البطيخ وفيما لا يتلون ولا يتغير طعمه بل يؤكل صغيرا او كبيرا كالقثاء والخيار تناهي

عظم بعضه وهذا البحث فائدته عند من يمنع البيع قبل بدو الصلاح المجوز عند الباقين اذ ليس بينهما واسطة

وانما تظهر على القولين وعلى تقدير اعتباره فما اختاره المص اجود ومستند القولين اخبار لا تبلغ حد

الصحة **قوله** وهل يجوز بيعها سنتين فصاعدا قبل ظهورها قيل نعم والاول المنع الخلاف هنا

والمختار ما مر في النخل ويظهر من فتوى المص في الموضعين الميل الى الجواز لانه جعله في الاول مرويا

ولم ينبه على خلافه وفي الثاني جعل الاولى المنع وهو لا يبلغ حد المنع وقد تقدم ما يدل عليه **قوله**

وكذا لو ضم اليها شيئا قبل انعقادها يمكن كون المشبه به الحكم باولوية المنع فيكون ميلا الى الجواز

لكن لم يذكره فيما سبق ويمكن ان يريد ثبوت اصل الخلاف من غير تعرض للفتوى والاول اولى وكيف

كان فالاجود المنع وموضعه ما لو كانت الضميمة غير مقصودة بالبيع بحيث يكون تابعا او هما مقصودان

اما لو كانت الضميمة مقصودة والثمرة تابعة صح كما مر **قوله** ويجوز بعد انعقادها لقطة ولقطات

مقتضى اشتراط الانعقاد كون جميع اللقطات موجودة حالة البيع والاقوى الاكتفاء بوجود الاولى

وتكون الباقية بمنزلة المنضم فلو باع الثانية خاصة او ما بعدها مما لم يوجد لم يصح للجهالة ويرجع في تعيين
اللقطة وما يصلح للقطع الى العرف وكذا القول في الخرط والجزة **قوله** كالرطبة وهي بفتح الراء وسكون
الطاء الفصة وهي ايضا القصب وانما يجوز بيعه اذا ظهر ورقه لانه المقصود بالبيع فلو لم يكن موجودة كان
المبيع مجهولا **قوله** والتوث هو بالتائين المثناتين من فوق قال في الصحاح ولا يقول التوث بالثاء المثلثة
والمراد بالخرطة اخذ الورق وترك الاغصان تقول خرطت الورق اخرطه وهو ان تقبض على اعلاه ثم تمر يدك
عليه الى اسفله وفي المثل دونه خرط القتاد وهو شجر له شوك لا يتيسر خرطه لذلك **قوله** ولو باع الاصول
بعد انعقاد الثمرة لم تدخل في البيع اما قبله فتدخل وان كان وردا خلافا للشيخ **قوله** ووجب على المشتري
ابقاؤها الى اوان بلوغها ويرجع في ذلك الى المتعارف لتلك الشجرة من اخذ ثمرة بسرا او رطبا او تمرا او
زبيبا او دبسا او غير ذلك ولو اضطرب العرف فالاغلب ومع التساوي يجب التعيين فان اطلق
احتمل البطلان والتنزيل على اقل المراتب لانه المتيقن وعلى اعلاها صيانة لمال المشتري وليس هذا
الابقاء كالاجل حتى يتطرق اليه احتمال الفساد للجهل بقدره بل هو حكم شرعي يترتب على عقد البيع و
ثبوته من مقتضيات المعاوضة فيرجع في تقديره الى العرف حيث لا يتعدد له شرعا وكذا القول لو استثنى
البايع الثمرة حيث يدخل ويجوز لكل منهما التردد الى ملكه وسقيه ما لم يتضرر الاخر فيمتنع الا ان يتقابل
الضرران فترجح مصلحة المشتري لان حقه على البايع حيث قدم على البيع لوجوب الابقاء والسقي
يجوز ان يستثنى ثمرة شجرات او نخلات بعينها وان يستثني حصة مشاعة او ارطالا معلومة وذكر
النخلات بعد الشجرات من باب عطف الاخص على الاعم ولقد كان ذكر الشجرات مغنيا عنها وكذا يجوز
استثناء جزء معين من الشجرة كعذق معين منها وجواز استثناء ذلك كله موضع وفاق الا الارطال
المعلومة فقد منعه ابو الصلاح للجهل بقدر المبيع حيث لا يعلم قدرها والاصحاب على خلافه **قوله**
ولو خاست الثمرة سقط من الثنيا بحسابه هذا في الحصة المشاعة والارطال دون الشجرات لامتياز المبيع
عنها وطريق توزيع النقص على الحصة المشاعة ظاهر واما في الارطال المعلومة فتعتبر بالحزر والتخمين
فاذا قيل ذهب ثلث الثمرة او بعضها سقط من الثنيا بتلك النسبة **قوله** وكذا لو اتلفه البايع
اي يكون اتلافه فسخا للبيع كما لو تلف بافة نظرا الى صدق التلف وان الواقع منه كذلك من مال البايع
بمعنى انفساخ العقد به والاقوى تخير المشتري بين الفسخ والزام البايع بالمثل اما الفسخ فلان المبيع
مضمون على البايع قبل القبض واما الزامه بالعوض فلانه اتلف ماله فلان المبيع قد انتقل الى المشتري
وان كان مضمونا على البايع كما لو اتلفه الاجنبي تمسكا باصالة بقاء العقد واقتصارا بالانفساخ على
موضع الوفاق وهذا اذا لم يكن للبايع خيار والا كان اتلافه فيه فسخا فان كل ما بعد اجازة من المشتري
يكون فسخا من البايع **قوله** فلو كان بعد القبض وهو التخلية لم يرجع على البايع بشيء على الاشبه نبه
بالاشبه على خلاف بعض الاصحاب حيث ذهب الى ان الثمرة على الشجرة مضمونة على البايع فان

اقبضها بالتخلية نظرا الى ان بيعها بعد بدو صلاحها بغير كيل ولا وزن على خلاف الاصل لان شانها
بعد النقل والاعتبار بالوزن او الكيل بالقوة القريبة من الفعل وانما اجيز بيعها كذلك للضرورة
فتراعى فيها السلامة وتخ فعلى الاشبه متعلق بقوله لم يرجع ويحتمل كونه تنبيها على ما اختاره من
كيفية القبض وهو التخلية فقد تقدم فيها خلاف ومختار المص انه التخلية مطلقا كما مر والقول
الاخر انه الكيل او الوزن فيما يكال او يوزن **قوله** الثمرة بعد بدو صلاحها قد صارت صالحة للاعتبار
بهما كما قلناه والخلاف في هذه المسئلة بخصوصها غير موجود في عبارات المتاخرين ولا في كتب الخلاف
ولذلك اشكل المراد منه هنا وان يكون التلف بعد التلف من المشتري اذا لم يكن الخيار مختصا به والا
فمن البايع **قوله** ولو اتلفه المشتري في يد البايع استقر العقد وكان الاتلاف كالقبض اتلاف
المشتري للمبيع في يد البايع اعم من كونه باذن البايع وعدمه فان كان باذنه فهو قبض يترتب عليه احكام
القبض مطلقا وان كان بغير اذنه كما هو الظاهر فهو قبض من اسقاط الضمان الى المشتري وان تخلف عنه
باقي الاحكام والغرض هنا هو انتقال الضمان وانما شبه الاتلاف بالقبض ولم يجعله قبضا لان
الاتلاف قد يكون بمباشرة التلف فيكون قبضا حقيقة وقد يكون بالتسبيب فيكون في حكم القبض
خاصة **قوله** وكذا لو اشترى جارية فاعتقها قبل القبض اي يكون العتق قبضا ويقع صحيحا
لان الملك حاصل قبله والعتق بمنزلة الاتلاف **قوله** ولا يجوز بيع ثمرة بتمر منها وهي المزابنة وقيل بل هي
التمر في النخل ولو كان على الارض وهو اظهر المزابنة مفاعلة من الزبن وهو الدفع ومنه الزبانية
لانهم يدفعون الناس الى النار وسميت بذلك لانها مبنية على التخمين والغبن فيما يكثر وكل منهما
يريد دفعه عن نفسه الى الاخر فيه فيقع فيه ايقاع وتحريمها في الجملة اجماعي منصوص عن النبي صلى الله
عليه وآله وسلم وانما الخلاف في معناها واصح القولين الثاني وهي بيع ثمرة النخل الموجودة بتمر ولو من
غيرها لصحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله عليه السلم قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن المحاقلة
والمزابنة قلت وما هو قال ان يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة وعلل مع ذلك بانهما ربوبان
فيتطرق احتمال الزيادة الى كل واحد بالمساواة المحتملة نادرة وعلى تقدير اتفاقها يشترط للصحة
العلم بالتساوي وفيه منع كون الثمرة على الشجرة ربوية وان كانت من جنسه لانها ليست مكيلة
ولا موزونة وانما تباع جزافا **قوله** وهل يجوز ذلك في غير ثمرة النخل من شجر الفواكه قيل لا لانه لا يؤمن
الربا ما ورد من تعريف المزابنة في الاخبار وكلام الفقهاء تمام ذكره هنا وغيره يقتضي اختصاص
الحكم بالنخل ويبقى غيره على اصل الجواز وتعليل التعدي بالربا عرفت انه غير تام لان الثمرة على الشجرة
ليست ربوية نعم يمكن تعليله بالعلة المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي نقصانه عند
الجفاف فانها قائمة هنا وقد تقدم ترجيح التعدي فيثبت الحكم هنا وهو الاقوى ويمكن استفادة
التعليل بالربا منها ايضا فانه جعل علة المنع النقصان عند الجفاف فيؤدي الى زيادة الثمن على المثمن

الامتزاع

كتابخانه آستان قدس
ويژه خطى

المودّى الى الرّبا اذ لا يضرّ الاختلاف فى غير الربوى ويؤيده كونه من جنس الربوى وان لم يكن الان عينه
الا ان يبقى فى اختصاص الحكم بالمكيل او الموزون حتى دخل فى تعريف الربوى منع الا ان يريد به ما يعمّ
القوّة والفعل ومعه يتنقض من وجه اخر قوله وكذا لا يجوز بيع السنبل بحب منه اجماعا وهو المحاقلة
وقيل هى بيع السنبل بحب من جنسه كيف كان ولو كان موضوعا على الارض وهو الاظهر المحاقلة مفاعلة
من الحقل وهى الساحة التى تزرع سميت بذلك لتعلقها بزرع فى حقل واطلق اسم الحقل على الزرع
مجازا من اطلاق اسم المحل على الحال او المجاور على مجاوره فكانه باع حقلا بحقل وتحريمها فى الجملة اجماعى
منصوص وقد تقدم ما يدل عليه فى صحيح عبد الرحمن وان القول الثانى اقوى وقد اختلف عبارات
النصوص والفقهاء فى اسم المبيع فيها فبعضهم عبر عنه بالزرع ومنه الرواية السابقة ومنهم من عبر
عنه بالسنبل كعبارة المص ويظهر من كلامهم الاتفاق على ان المراد به السنبل وان عبروا بالاعم قال فى
التذكرة لو باع الزرع قبل ظهور الحب بالحب فلا باس لانه حشيش وهو غير مطعوم ولا مكيل سواء
تساويا جنسا او اختلفا ولا يشترط التقابض فى الحال ثم السنبل لا يختص بالحنطة بل يعم الشعير
والدخن والاذرة وغيرها ومقتضى التعريف دخولها فى المحاقلة وفى التذكرة ان اكثر تفاسير المحاقلة
انها بيع الحنطة فى السنبل بحنطة ومنها او من غيرها فيختص بالحنطة ويدخل فيه الشعير ان جعلناه
من جنس الحنطة او عللنا المنع بالربا والا فلا وفى بعض الفاظ علمائنا هى بيع الزرع بالحب من جنسه
فيكون ذلك كله محاقلة انتهى وفى صحيح عبد الرحمن السابقة ما يرشد الى الاول ويبقى الكلام فى الحاق
الباقى بالحنطة كما مر فان عللنا بالربا كما يظهر من المص وجماعة لحق والا فلا قوله يجوز بيع العرية
بخرصها تمرا والعرية هى النخلة تكون فى دار الانسان قال اهل اللغة او بستانه وهو حسن والعرايا جمع
عرية والعرية ما ذكره المص متفق عليه ومنقولا عن اهل اللغة لان اهل اللغة يرجع اليهم فى مثل ذلك
ولمسيس الحاجة اليها كالتى فى الدار والعرية مستثناة من المزابنة عند اهل العلم اجمع خلا ابا حنيفة
وقد صح عن النبى صلى الله عليه وآله الاذن فيها وحملة ما يشترط فى بيعها امور الاول الوحدة فلا يجوز
فى دار او بستان ازيد من واحدة فلو كان لمالك واحد اثنتان لم يجز بيع ثمرتها ولا ثمرة احديهما لانتفاء
العرية فيها نعم لو تعدد البستان او الدار جاز تعددها ان لو احد الثانى كون الثمن من غيرها الثالث تحديد
الثمن والمثمن على اصح القولين الثالث كونه حالا الرابع عدم المفاصلة حين العقد واما كونه معلوم
القدر مشاهدا او موصوفا فالامر فيه كغيرها والرخصة مقصورة على النخلة فلا يتعدى الى غيرها
من الشجر اقتصارا بالرخصة على موردها وقد اشار المص الى الشرط الاول بقوله ولا يجوز بيع ما زاد
على الواحدة والى الثانى بقوله على الاظهر والى الثالث بقوله ولا يشترط الى اخره وفى قوله ولا يجب
الى اخره اشارة الى الرابع وقول المص يكون فى دار الانسان او بستانه يشمل مالك ذلك ومستاجره
ومشترى الثمرة والمستعير على الاقوى لصدقها الاضافة فى ذلك كله ولاشتراك الجميع فى العلة

وهى

وهى مشقة دخول الغير عليهم قوله وهل يجوز بيعها بخرصها من ثمرها الاظهر لا لوجه الجواز اطلاق الاذن فى
النصوص بيعها بخرصها تمرا وهو متناول لموضع النزاع ولوجود المقتضى وهو الرخصة والاقوى المنع
لوجوب مغايرة الثمن للمثمن وهو المعروف فى المذهب قوله ولا يشترط فى بيعها بالتمر التقابض قبل
التفرق بل يشترط التعجيل نبه بذلك على خلاف الشيخ رحمه الله حيث اشترط التقابض قبله تخلصا
من الربا والاقوى العدم للاصل قوله ولا يجب ان يماثل فى الخرص بين ثمرتها عند الجفاف وثمنها
على ظاهر الخبر اى لا يجب مطابقة ثمرتها جافة لثمنها بل المعتبر فى الجواز بيعها بما يقتضيه ظن الخارص
لها تمرا يقدره بمعنى انها تقدر رطبا او بسرا او نحوهما كم يبلغ تمرا اذا جفت فيباع ثمرها بهذا المقدار
تمرا انه لا يجب مطابقة هذا التقدير للثمن عند الجفاف فلو زادت عند الجفاف عما خرصها به او نقصت
لم يكن ذلك قادحا فى الصحة عملا باطلاق النص وقيل يعتبر المطابقة فلو اختلفا تبين بطلان
البيع وهو ضعيف بل لا يجب ثمرتها تمرا ولا اعتباره بعد ذلك بوجه اصلا لانه عدم الاشتراط هو
المشهور من معنى عدم وجوب المماثل بين ثمرتها وثمنها وفى التذكرة ان المعتبر المماثلة بين ما عليها
رطبا بين الثمن تمرا فيكون بيع رطب بتمر متساويان وجعل هذا مستثنى من بيع الرطب بالتمر مسلوما
ولم نجد هذا التفسير للمص فى غير هذا الكتاب ولا لغيره صريحا وان كان اكثر عبارات العلامة لا تنافيه
والمختار الاول قوله فلا عرية فى النخل هذا موضع وفاق وانما تظهر الفائدة لو منعنا من بيع ثمرة ما فى
الشجر بجنسه جافا كما هو المختار واما على ما ذهب اليه المص من الجواز فمعنى نفى العرية انه لا خصوصية لها
حتى تتقيد بقيودها بل يجوز بيع الثمرة لاحد الشجرا م تعدد فى الدار وغيرها مماثلا قوله ولو قال
بعتك هذه الصبرة بهذه الصبرة الى قوله والاشبه انه لا يصح على تقدير الجهالة وقت الابتياع ما
اختاره المص هو الاقوى ولا خصوصية فى هذه المسئلة بهذا الباب وانما محلها شرايط المبيع فى اول
الكتاب والمخالف فى ذلك الشيخ وابن الجنيد لا ان الشيخ شرط فى الصحة التطابق عند الاعتبار مع
تساوى الجنس وعدم المانع مع اختلافه بان يبذل صاحب الزيادة او يقبل صاحب النقيصة قوله
يجوز بيع الزرع قصيلا فان لم يقطعه فللبايع قطعه وله تركه والمطالبة باجرة ارضه اذا شرط قطعه
قصيلا وعين للقطع مدة تعين قطعه فيها وان اطلق قطع فى اول وقت قطعه عادة فان استراه
قبل اوان قطعه وجب الصبر اليه مجانا كما لو باع الثمرة وانما يجوز للبايع قطعه باذن المشترى ان امكن والا
رفع امره الى الحاكم فان تعذر جاز له حينئذ مباشرة القطع دفعا للضرر المنفى وله المطالبة باجرة
الارض عن الزمان الذى تاخر فيه القطع عن وقته سواء طالب بالقطع ام لا وسواء رضى ببقائه ام لا
وكذا له ارش الارض ان نقصت بسببه اذا كان التاخير بغير رضاه قوله وكذا لو اشترى نخلا
لشرط القطع وكذا غيره من الشجر ولا فرق فى ذلك بين ان يكون للمقطوع قيمة كالحصرم واللوز او لا كالجوز
والكمثرى وبعض انواع النخل قوله يجوز ان يبيع ما ابتاعه من الثمرة بزيادة عما ابتاعه او نقصان قبل

وبعده من المسألة محل وفاق وهي منصوصة في صحيحة الحلبي ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم
وفيه تنبيه على ان الثمرة حيث ليست مكيلة ولا موزونة فلا يحرم بيعها قبل القبض لو قلنا بتحريمه قبله فيما
يعتبر باحدهما قوله اذا كان بين اثنين نخل او شجر فتقبل احدهما بحصة صاحبه بشيء معلوم كان
جايزا هذه القبالة معاوضة مخصوصة مستثناة من المزابنة والمحاقلة معا والاصل فيها ما رواه يعقوب
بن شعيب عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه اختر
اما ان تاخذ هذا النخل بكذا وكذا كيلا مسمى وتعطيني نصف هذا الكيل زاد او نقص واما ان آخذه انا
بذلك واردّ عليك قال لا باس بذلك وكذلك روي ان النبي صلى الله عليه واله قبل اهل خيبر نخلهم
وخيرهم كذلك وظاهر الاصحاب ان الصيغة تكون بلفظ القبالة وان لهما احكاما خاصة زايدا على البيع
والصلح لكون الثمن والمثمن واحدا وعدم ثبوت الربا لو زاد او نقص ووقوعه بلفظ التقبيل وهو خارج
عن صيغتي العقدين وفي الدروس انه نوع من الصلح ولا دليل عليه كما لا دليل على ايقاعه بلفظ التقبيل
او اختصاصه به وانما المعلوم من الرواية انه معاملة على الثمرة فانه لازم بحيث يملك المتقبل الزايد ويلزمه
لو نقص ويلزم ذلك ان يكون مضمونا في يده ولعموم على اليد ما اخذت ولانه لم يدفعه مجانا بل بعوض ولو قلنا
ان المقبوض بالسوم مضمون فهنا اولى وفي الدروس ان قراره مشروط بالسلامة حتى لو هلكت الثمرة
باجمعها فلا شيء على المتقبل ودليله غير واضح وربما وجه بان العوض اذا كان من المعوض ورضي به المتقبل
فقد رضي بكون حقه في العين لا في الذمة فاذا تلف بغيره تفريط احتاج ثبوت بدله في الذمة الى دليل
وفيه نظر نعم لو كان النقص بغير آفة بل لنقصان الخرص فلا نقصان كما انه مع الزيادة يملك الزايد ولو كان العوض
غير مشروط منها وتردد في التذكرة في سقوط شيء من المال لو تلفت الثمرة بآفة سماوية وكذلك تردد
في لزوم العقد وفي لزوم الناقص له على تقديره وفي جواز العقد بلفظ البيع وموجب هذه الاشتباه
ان النصوص الدالة على اصل القبالة لا تعرض لها الى هذه الاحكام وانما مدلولها اصل الجواز واثبات
هذه الاحكام مجردا لا احتمال لا تخلو من مجازفة واورد ابن ادريس على اصل الحكم بان هذا التقبيل ان كان بيعا
لم يصح لكونه مزابنة وان كان صلحا لم يصح كون العوض مشروطا من نفس الثمرة للغرر وان كان في الذمة فهو
لازم سواء بقيت الثمرة ام تلفت واجيب بالتزام كونه صلحا والغرر محتمل للنص فاذا تلف منه يلزم تلف
بعض العوض المشروط فاذا لم يتحقق ضمانه لم يجب العوض واجيب ايضا بالتزام انه ليس بصلح ولا بيع بل
هو معاملة خاصة ورد بها النص فلا يسمع ما يرد على طرفي الاحتمال لخروجها عنهما والمص رح اقتصر في هذا
الكتاب على اصل الجواز وفي النافع على الصحة نظرا الى ان النص لا يستفاد منه ازيد من ذلك وهذا هو
الاولى قوله اذا مر الانسان بشيء من النخل او شجر الفواكه او الزرع اتفاقا جاز ان يأكل من غير افساد ولا
يجوز ان ياخذ معه شيئا الاصل في هذه المسألة ما رواه ابن ابي عمير في الصحيح عن بعض اصحابنا
عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن الرجل يمر بالنخل والسنبل والثمرة ايجوز له ان يأكل منها من غير

افساد

افساد ولا يجوز ان ياخذ معه شيئا الاصل في هذه المسألة ما رواه ابن ابي عمير في الصحيح عن بعض
اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن الرجل يمر بالنخل والسنبل والثمر ايجوز له ان يأكل منها
من غير اذن صاحبها من ضرورة او غير ضرورة قال لا باس وروى محمد بن مروان قال قلت لابي
عبد الله عليه السلم امر بالثمرة فآكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها
ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم وبذلك عمل اكثر الاصحاب ونقل في الخلاف فيه الاجماع
لكن قد ورد ما يخالف ذلك عنهم وهو صحيحة الحسن بن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلم عن
الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمر ايحل له ان يتناول منه
شيئا ويأكل بغير اذن صاحبه وكيف حاله ان نهاه صاحب الثمرة او امره القيم وكم الحد الذي يسعه
ان يتناول منه قال لا يحل له ان ياخذ شيئا وبه اخذ جماعة من المتاخرين والمرتضى في المسايل
الصيداوية لاعتضادها بالقرآن الكريم المتضمن للنهي عن اكل المال بغير تراض ولقبح التصرف في
مال الغير وباشتمالها على الحظر وهو مقدم على ما تضمن الاباحة عند التعارض لان دفع الضرر اولى
من جلب النفع وحمل العلامة الاخبار السابقة وما شاكلها على ما اذا علم بشاهد الحال الاباحة وهو
بعيد والشيخ ره حمل خبر النهي على الكراهة او على النهي عن الحمل جمعا بين الاخبار وهو جمع حسن وقطع
بالجواز من غير نقل خلاف لندور المخالفة قبل زمانه حتى ابن ادريس مع اطراحه الاخبار الاحاد اساسا
حكم بالاباحة اما استنادا الى الاجماع والى تواتر الاخبار نظرا الى طريقته في الاستدلال وقد شرط
المص للجواز ثلث شروط احدها كون المرور اتفاقا فلو قصدها ابتدا لم يصح اقتصارا في الرخصة
المخالفة للاصل على موضع اليقين ودلالة ظواهر النصوص على ذلك والمراد بالمرور بها ان يكون
الطريق قريبة منها لا ان يكون طريقه في نفس الشجرة او ملاصقة لحايط البستان وثانيها ان لا يفسد
والمراد ان يأكل منها شيئا كثيرا بحيث يؤثر فيها اثرا بينا ويصدق معه الافساد عرفا ويختلف
ذلك باختلاف كثرة الثمرة وقلتها وكثرة المارة وقلتهم او يهدم حائطا او يكسر غصنا يتوقف
الاكل عليه الا ان وقع ذلك خطاء فانه لا يحرم الاكل وان ضمن مع احتماله ره وضعف ومستند هذا
الشرط رواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم لا باس ان تمر على الثمرة وتأكل منها ولا
تفسد وثالثها ان لا يحمل معه شيئا بل يأكل في موضعه وقد دل على هذا الشرط خبر محمد بن عمران
السابق صريحا وصحيحة بن يقطين حملا وزاد بعضهم رابعا وهو عدم علم الكراهة وخامسا وهو عدم
ظنها وهو حسن وان كانت الاخبار مطلقة بل فيها ما اشعر بعدم اعتبارهما وسادسا وهو كون
الثمرة على الشجرة فلو كانت مجردة ولو في الجرين حرم ولا باس به قوله يجوز استرقاق المحارب الى اخره
المراد بالمحارب الكافر الاصلي من غير فرق المسلمين الذي لم تلتزم بشرايط الذمة واطلق عليه
وصف الحرب بسبب خروجه عن طاعة الله تعالى ورسوله وثبوته على الكفر وان لم يقع منه الحرب

بمعنى القتال والى هذا المعنى اشار تعالى بقوله انما جزاء الذين يحاربون الله الاية قوله ويملك اللقيط
من دار الحرب اذا لم يكن فيها مسلم يمكن انتسابه اليه ولو كان اسيرا والا حكم بحريته اللقيط في النصوص خرج
منه ما علم انتفاؤه عن المسلم فيبقى الباقي قوله ولو بلغ فاقر بالرق قيل لا يقبل وقيل يقبل وهو الاشبه
اى اقر من حكم بحريته ظاهرا لكونه ملقوطا من دار الاسلام مطلقا ومن دار الكفر اذا امكن انتسابه الى
المسلم ففي قبول اقراره قولان احدهما العدم لسبق الحكم بحريته شرعا فلا يتعقبها الرق والاخر وهو الاقوى
القبول لامكانه وقوله صلى الله عليه وآله اقرار العقلاء على انفسهم جايز ولا يخفى ان ذلك في غير
معروف النسب والا لم يقبل قطعا وكذا القول في كل من اقر على نفسه بالرقية مع بلوغه وجهل نسبه
سواء كان مسلما ام كافرا وسواء كان للمقر له مسلما ام كافرا وان بيع عليه قهرا وهل يعتبر مع ذلك رشده
يظهر من المص عدمه لعدم اشتراطه واختلف كلام غيره فمنهم من اشترطه ومنهم من لم يشترط من غير تعرض
لعدمه وفي التذكرة من هذا الباب اشترطه وفي باب اللقطة اكتفى بالبلوغ والعقل ووجه اشتراطه
واضح لان غير الرشيد لا يعتبر حينئذ قوله في المال وهو نفسه مال ووجه العدم ان اقراره بالرقية
ليس اقرارا بنفس المال وان ترتب عليه كما سمع اقراره بما يوجب القصاص وان امكن رجوعه الى المال
بوجه ويشكل فيما لو كان بيده مال فان اقراره على نفسه بالرقية يقتضي كون المال للمقر له الا ان يقال
بثبوته تبعا لثبوت الرقية لا انه اقرار بالمال والاقوى اعتبار الرشد قوله ويصح ان يملك الرجل
كل واحد عدا احد عشر الى اخره اى ملكا مستقرا والا فملك من استثنا صحيح ايضا غايته انه يعتق
عليه بالشراء فلا يستقر ملكه عليه كما مر والقول بالعدم هو الاقوى لصحيحة ابن سنان عن الصادق ع
معللا فيها بقوله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وبقوله صلى الله عليه وآله الرضاع
لحمة كلحمة النسب قوله وفي الرضاع تردد والمنع اشبه الخلاف فيه والفتوى كما سبق قوله
واذا ملك احد الزوجين صاحبه استقر الملك ولم تستقر الزوجية هذا موضع وفاق ولمنافاة الملك
العقد لان الملك ان كان هو الزوج حرم عليها وطء مملوكها وان كان الزوج استباحها بالملك
ولان التفصيل يقطع الشركة وعلل مع ذلك بان بقاءه يستلزم اجتماع علتين على معلول شخصي واحد
وهو ضعيف لان علل الشرع معرفات وبان اختلاف الاسباب يقتضي اختلاف المسببات ويندفع
بجواز ذلك في اسباب الشرع وبعدم تمامها في جانب الزوجة وملك البعض كذلك كملك الكل
للمنافاة واستحالة تبعيض البضع وقطع الشركة بالتفصيل قوله ولو اسلم الكافر في ملكه اجبر
على بيعه من مسلم ولمولاه ثمنه لانتفاء السبيل للكافر على المسلم وفي حكم اسلام العبد اسلام
احد ابويه صغيرا او احد اجداده على الاقوى لثبوت حكم الاسلام له فينتفي سبيل الكافر عليه قوله ولا
يلتفت الى رجوعه لاشتماله على تكذيب اقراره ودفع ما ثبت عليه حتى لو قام بينة لم تسمع لانه باقراره
او لا قد كذبها كذا قطع في التذكرة ويشكل ذلك فيما لو اظهر لانكاره تأويلا محتملا قوله كان قال في

تولدت بعد اعتاق احد الابوين وما كنت اعلم بذلك حين اقررت فانه ينبغي القبول وسيأتي له نظايره و
اولى بالقبول ما لو اقر بالرقية لمعين فانكر المقر له وسيأتي مثله في الاقرار كما لو اقر لاحدهما بمال
فانكر المقر له فادعاه المقر حين انكاره وعلى هذا فينبغي سماع بينته بطريق اولى قوله وكذا لو اشترى
عبدا فادعى الحرية لكن هنا تقبل دعواه مع البينة اى اشترى عبدا ثابت العبودية بان وجده يباع في
الاسواق فان ظاهر اليد والتصرف يقتضي الملك ولصحيحة عمران عن الصادق عليه السلام ومثله الجارية
بل هي مورد النص فكان التعميم اولى اما لو وجده في يده وادعى رقيته ولم يعلم شراه ولا بيعه فان كان كبيرا
وصدقه فكذلك وان كذبه لم تقبل دعواه الا بالبينة عملا باصالة الحرية وان سكت وكان صغيرا
فوجهان واستقرب في التذكرة العمل باصالة الحرية وفي التحرير بظاهر اليد وهو اجود قوله اذا حدث
في الحيوان عيب بعد العقد وقبل القبض كان المشتري بالخيار بين رده وامساكه وفي الارش تردد
ولعل الظاهر قد تقدم الكلام في هذه المسئلة ايضا وان الاجود ثبوت الارش قوله ولو حدث العيب
بعد الثلاثة منع الرد بالعيب السابق ولا يمنع الارش قوله واذا باع الحامل فالولد للبايع على الاظهر
الا ان يشترطه المشتري هذا هو المشهور وعليه الفتوى وخالف فيه الشيخ ره وجماعة محتجا
بانه جزء من الحامل فيدخل ولا يصح استثناؤه كما سيأتي حتى حكم بفساد البيع لو استثناه البايع
كما لو استثنى جزءا معينا وحيث يشترطه المشتري يدخل وان كان مجهولا لانه تابع للمعلوم ولا
فرق بين ان يقول البايع بعتكها وحملها او وشرطت لك حملها ونحوه ولو لم يكن الحمل معلوما
واراد بجالة العبارة الثانية لا غير وان لم يشترطه وكان محقق الوجود عند البيع فهو للبايع وان
احتمل الامرين بان ولدته في وقت يحتمل كونه عند البيع كان موجودا وعدمه فهو للمشتري لاصالة
عدم وجوده سابقا فلو اختلفا في وقت البيع لذلك قدم قول البايع مع اليمين وعدم البينة
وليس بيض البايض كالحمل بل هو للمشتري مطلقا لانه تابع كسائر اجزائه قوله وطريق ذلك ان تقوم
الامة حاملا وحايلا ويرجع بنسبة التفاوت بل تقوم حاملا او مجهضا لانه المطابق للواقع بخلاف
الحايل ولتحقق التفاوت بينهما اذ الاجهاض في الامة عيب ربما انقص القيمة قوله ولو باع واستثنى
الراس والجلد صح ويكون شريكا بقدر قيمة ثنياه وعلى رواية السكوني لم يفرق بين المذبوح وبين
ما يراد ذبحه وغيره وهو احد الاقوال في المسئلة لاطلاق الرواية الا ان المستند ضعيف و
الجهالة متحققة والشركة المشاعة غير مقصودة فالقول بالبطلان متجه الا ان يكون مذبوحا
او يراد ذبحه ويقوى صحة الشرط وكذا القول فيما لو اشترك جماعة وشرط احدهم ذلك قوله ولو قال
اشتر حيوانا بشركتي صح وثبت البيع لهما الى قوله ولو اذن احدهما لصاحبه ان ينقد عنه صح لا شبهة
في صحة الاتفاق انما الكلام في رجوعه عليه والحق انه يرجع عليه بمجرد الاذن فيه وان ذلك اعم منه
لدلالة القراين عليه وعدم حصول ما يقتضي التبرع وكانه اكتفى بما ياتي من الحكم بالرجوع بعد

التلف ويحصل الاذن صريحا كقوله ادفع عني الثمن ويجوز ان يوكله في شراء بكر من مكان بعيد لا يسلم البايع
بدون قبض الثمن عادة ونحو ذلك قوله ولو قال الربح لنا ولا خسران عليك فيه تردد والمروي الجواز
وجه التردد من الرواية الدالة على الجواز وعموم المومنون عند شروطهم ومن كونه مخالفا لمقتضى الشركة
بل مقتضى المذهب وان الربح والخسران تابعا لراس المال وهو الاقوى والرواية مع كونها واردة في
مبيع خاص يمكن تاويلها بما يوافق الاصل قوله ويجوز النظر الى وجه المملوكة ومحاسنها اذا اراد شراءها
المراد بمحاسنها موضع الحسن والزينة كالكفين والرجلين والشعر ولا يشترط في ذلك اذن المولى
ولا يجوز الزيادة على ذلك الا باذنه فيكون تحليلا يتبع منه ما دل اللفظ عليه حتى العورة وكذا يجوز له
مس ما يجوز له النظر اليه مع الحاجة وجوز في التذكرة النظر الى ما عدا العورة بدون الاذن للمشتري
قوله ويستحب لمن اشترى مملوكا ان يغير اسمه وان يطعمه شيئا من الحلاوة وان يتصدق عنه
بشيء للنص في ذلك كله وقد ورد التصدق باربعة دراهم قوله ويكره وطء من ولدت من الزنا بالملك
والعقد على الاقوى هذا هو الاجود حملا للنهي على الكراهة ويمال بان ولد الزنا لا ينجب وبالعار
وحرمه ابن ادريس بناء على ان ولد الزنا كافر وان وطء الكافرة محرم والمقدمتان ممنوعتان قوله
وان يرى المملوك ثمنه في الميزان علل في النص بانه اذا اراه لا يفلح وظاهر النص ان الكراهة متعلقة
على رويته فيه فلا يكره في غيره وربما قيل بانه جرى على المتعارف من وضع الثمن فيه فلو راه في غيره
كره ايضا وفيه نظر قوله العبد لا يملك وقيل يملك فاضل الضريبة وهو المروي وارش الجناية
على قول ولو قيل يملك مطلقا لكونه محجورا عليه بالرق حتى ياذن المولى كان حسنا القول بالملك في الجملة
للاكثر ومستنده الاخبار وذهب جماعة الى عدم ملكه مطلقا واستدلوا عليه بادلة كلها مدخولة
والمسالة موضع اشكال ولعل القول بعدم الملك مطلقا متوجه ويمكن حمل الاخبار على اباحة تصرفه
فيما ذكر لا بمعنى ذلك رقبة المال فيكون وجها للجميع قوله من اشترى عبدا له مال كان ماله لمولاه الا
ان يشترطه المشتري وقيل ان لم يعلم به البايع فهو له وان علم فهو للمشتري والاول اشهر ما اختاره المص
واضح بناء على انه لا يملك شيئا فاذا باعه لم يدخل ما له الا مع الشرط لان الجميع مال المولى في الحقيقة
وانما نسب اليه بسبب الملابسة ويؤيده ايضا صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم المال للبايع
انما باع نفسه الا ان يكون شرط عليه ان ما كان له من مال او متاع فهو له والقول بالتفصيل بالعلم
وعدمه لابن البراج محتجا عليه بحسنة زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم ويضعف بان الملك انتقل
الى المشتري بمجرد العلم من دون صيغة تدل عليه ويمكن حمل الرواية على اشتراط البايع للمشتري ذلك و
بقي في المسالة امور الاول ان هذه المسالة ذكرها من قال بملك العبد ومن احاله لنسبة المال الى العبد
على الاول واضحة وعلى الثاني برواية ما سلطه عليه المولى واباحه له ونسبه اليه من كسوة وفراش وغيرها
فان الاضافة تصدق بادنى ملابسة الثاني ان الخلاف في دخول المال المذكور على القول بانه لا يملك

يتحجر فرضه لانه ملك للبايع فيمكن دخوله في المبيع ونقله لرواة احكم بكونه لم يكون استصحابا بالملك
السابق اما اذا قلنا بملكية العبد فيشكل الحكم بكونه للبايع بمجرد البيع او للمشتري فان ملك المالك لا ينتقل عنه الا برضاه
والحال ان العبد لا يدخل له في هذا النقل وقد ذكر هذه المسالة من ملكه ومن احاله ولا يندفع الاشكال
الا اذا قلنا بان المراد بملكية العبد تسلطه على الانتفاع بما قيل بملكه له لا بملك الرقبة كما نقله في
الدروس عن بعض القائلين بالملك فيكون الملك على هذا الوجه غير مناف لملك البايع لرقبته على وجه
يتوجه نقله الى المشتري او ابقاؤه على ملكه الثالث ان المص حكم هنا بان العبد يملك وان
كان محجورا عليه ثم حكم بان ما له اذا بيع لمولاه والحكم فيه اقوى اشكالا لان مقتضى الملك على هذا
الوجه ملك الرقبة بطريق الحقيقة وان حجر عليه في الانتفاع به فلا يناسب ما نقله في الدروس ولا
يتم الحكم بكون ماله للبايع او المشتري بمجرد بيعه اللهم الا ان يحمل على ظاهر النص الدال على هذا الحكم فيرد
حينئذ بانه دال على عدم ملك العبد لئلا يناقض الحكم المتفق عليه من عدم ملكية شخص مال غيره الا
برضاه والمناسب للقول بملكه لرقبة المال ان يتبع العبد اين كان ولا يكون للبايع ولا المشتري والاقوى
تفريعا على القول بانه لا يملك لان ماله المنسوب اليه للبايع مطلقا الا ان يشترطه المشتري فيكون له
يشترط علمهما بقدره او كونه تابعا وسلامته من الربا بان يكون الثمن مخالفا لجنسه الربوي او زايدا عليه
مع قبض مقابل الربوي في المجلس قوله ولو قال المشتري اشتر لي ولك علي كذا لم يلزم وان اشتراه
وقيل ان كان له مال حين قال له لزم والا فلا وهو المروي ما اختاره المص هو الاقوى بناء على انه لا يملك
وعلى القول بملكه فهو محجور عليه تتوقف جعالته على اجازة المولى والقول المذكور للشيخ ره و
استند فيه الى رواية الفضل عن الصادق عليه السلم ومدلولها انه جعل ذلك لمولاه ليسعى ولا دلالة
فيها على ما ادعاه الشيخ للفرق بين الاجنبي والمولى فان حكم الاجنبي ما ذكره واما المولى فان قلت
ان العبد لا يملك فماله لمولاه والا فحجره زايل برضا المولى فيمكن العمل بالرواية من دون القول ولا يلزم
ما رواه ابن ادريس من ان الرواية لا يجوز العمل بها وان الشيخ اوردها ايرادا لا اعتقادا قوله اذا ابتاعه
وماله الى اخره هذا اذا قلنا انه لا يملك او قلنا به بمعنى جواز تصرفه خاصة اما لو قلنا بملكه حقيقة لم
يشترط في الثمن ما ذكره لان ماله حينئذ ليس جزءا من المبيع فلا يقابل بالثمن قوله يجب ان يستبرى
الامة قبل بيعها ان كان وطئها المالك الاستبراء استفعال من البراءة والمراد هنا طلب براءة
الرحم من الحمل فانه اذا اصبر عليها هذه المدة تبين حملها او خلوها منه لئلا تختلط الانساب وهذا
هو الحكم في وجوب الاستبراء ومن ثم انتفى الحكم عمن يأتي لانتفاء الحكم وفي حكم البيع غيره من الوجوه
الناقلة للملك وكذا القول في الشراء فيجب بكل ملك زايل وحادث خلافا لابن ادريس حيث خصه
بالبيع ولو لم يستبرئ الناقل اثم وصح البيع وغيره من العقود وانما اثم لرجوع النهي الى امر خارج ويتعين
حينئذ تسليمها الى المشتري ومن في حكمه اذا طلبها لانها قد صارت ملكا وحقا له مع احتمال

بقاء وجوب الاستبراء قبله ولو بالوضع على يد عدل لوجوبه قبل البيع فيستصحب واما ابقاؤها
عند البايع فلا يجب قطعا لانها صارت اجنبية منه قوله وكذا على المشتري [اي اذا جهل] حالها انما يجب على البايع ومن
في حكمه الاستبراء اذا كان قد وطأها سواء عزل ام لا واما المشتري ومن في حكمه فانما يجب عليه
الاستبراء اذا علم بوطي السابق او جهل الحال فلو علم الانتفاء لم يجب لانتفاء الفايدة والنص عليه
وانما خص المص الحكم بجهل الحال لدخول القسم الاخر فيه بطريق اولى ولو قال وان جهل حالها ليشمل القسمين
بابلغ نظم لافادة الحكم في المسكوت عنه بذلك والمعتبر من الاستبراء ترك الوطي في القبل والدبر دون
باقي الاستمتاع لصحيحة محمد بن بزيع خلافا للمبسوط حيث حرم الجميع ولو وطي في زمن الاستبراء اثم
وعزر مع العلم بالتحريم ويلحق به الولد لانه فراش وهل يسقط الاستبراء حينئذ نظر من انتفاء فايدته وحكمه
حيث قد اختلط الماءان ولحق به الولد الذي يمكن تجدده ومن اطلاق الامر بالاجتناب في المدة وهي
باقية قوله ويسقط استبراؤها اذا اخبر الثقة انه استبرأها انما عبر بالثقة لوروده في النصوص
المذكورة في هذا الباب وهي واردة في اخبار البايع اذا لم يطأها وفي حكمه اخباره بانه استبرأها وهو
الذي فرضه المص والظاهر ان المراد بالثقة العدل لانه الثقة شرعا وبه صرح في النافع مع احتمال
الاكتفاء بمن تسكن النفس اليه وتثق بخبره وفي صحيحة ابي بصير ان امنه فمسها واوجب ابن ادريس
استبراءها وان اخبر الثقة بها وتبعه الامام فخر الدين في الشرح قوله وكذا لو كانت لامرأة هذا هو المشهور
بين الاصحاب وخالف فيه ابن ادريس كما مر وتبعه فخر المحققين وحجتنا مع الشهرة الاخبار المتظافرة
وهل يلحق بها امة العنين والمجبوب والصغير الذي لا يمكن في حقه الوطي نظر من المشاركة فيما
انه علة الحكم وهو الامن من الوطي ومن انه قياس والمناسب للاصول الشرعية عدم اللحاق وليس من مواضع
الاشكال ما لو باعتها المرأة لرجل في المجلس فباعها حينئذ بل لا يجب الاستبراء هنا قطعا للعلم بعدم
وطي البايع وقد يحتال لاسقاط الاستبراء ببيعها المرأة ثم مشتراها منه لاندراجها في امر المرأة
نظرا الى اطلاق النص من غير تعليل وكذا لو باعها لرجل ثم اشتراها منه قبل وطئه لها حيث يجوز
ذلك قوله نعم لا يجوز وطي الحامل قبلا قبل ان يمضي لحملها اربعة اشهر وعشرة ايام ويكره بعدها قد
اختلف كلام الاصحاب في تحريم وطي الحامل او كراهته بسبب اختلاف الاخبار في ذلك فان في بعضها
اطلاق النهي عن وطئها وفي بعضها حتى تضع ولدها وفي بعضها ان جاز حملها اربعة اشهر وعشرة
ايام فلا باس بنكاحها فمن الاصحاب من جمع بينهما بحمل النهي المغيا بالوضع على الحامل من حلال او شبهة
او مجهولا والمغيا بالاربعة اشهر وعشرا على الحامل من زنا ومنهم من الحق المجهول بالزنا في هذه الغاية ومنهم
من اسقط اعتبار الزنا وجعل التحريم بالغايتين لغيره والمص اطلق الحكم بالتحريم قبل الاربعة والعشرة
والكراهة بعدها وهو اوضح وجوه الجمع اما الاطلاق بحيث يشمل الجميع فلاطلاق النص الشامل لها
واما الحكم بالتحريم قبل المدة المذكورة فلاتفاق الاخبار عليه والاصل في النهي التحريم واما بعدها

فقد تعارضت الاخبار فيجب الجمع بينها وحمل النهي على الكراهة بتصريح بعضها بنفي الباس طريق واضح
في ذلك ونظايره فالقول به اقوى نعم يبقى في الحمل من الزنا ان المعهود من الشارع الغاء اعتباره من العدة
والاستبراء في غير محل النزاع فلو قيل بالجواز فيه مطلقا كان حسنا وتخصيص المص الوطي بالقبل هو
الظ من النصوص فان النهي فيها معلق على الفرج والظاهر منه ارادة القبل وفي رواية ابي بصير عن الباقر ع
له منها ما دون الفرج وربما قيل بالحاق الدبر فيه بدعوى صدق اسم الفرج عليهما وان في بعض الاخبار
لا تقربها حتى تضع الشامل للدبر وغيرهما خارج بدليل اخر وهو اولى قوله ولو لم يعزل كره له بيع ولدها
واستحب له ان يعزل له من ميراثه قسطا كذا ورد في الاخبار ووجهها التنبيه بتغذية الولد بنطفة الواطي
وانه شارك في تمام الولد وليس في الاخبار تقدير القسط بقدر وفي رواية اسحق بن عمار عن الكاظم ع
انه يعتقه ويجعل له شيئا يعيش به لانه غذاه بنطفته قوله التفرقة بين الاطفال وامهاتهم قبل
استغنائهم عنهن محرمة وقيل مكروهة وهو الاظهر القول بالمنع اجود لتظافر الاخبار بالنهي عنه فمنها
قول النبي صلى الله عليه واله في حديث سبي اليمن لما سمع بكاء الامة بيعوهما جميعا وامسكوهما
جميعا ثم بعث بثمن ابنها فاتي بها والامر للوجوب المقتضي للنهي عن التفريق وروى ابو ايوب عن النبي
صلى الله عليه واله من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته وفي صحيحة ابن سنان عن
الصادق عليه السلم في الرجل يشتري الجارية او الغلام وله اخ او اخت او اب او ام بمصر من الامصار فقال
لا يخرجه من مصر الى مصر اخر ان كان صغيرا او لا يشتره وان كانت له ام فطابت نفسها ونفسه فاشتره
ان شئت وهذه هي العمدة في ذلك وغيرها شاهد ومقتضى اطلاق الحكم بالتفريق بين البيع وغيره وان
كان في بعض الاخبار ذكر البيع لايمائها الى العلة الموجودة في غيره فيتعدى الحكم الى كل ناقل للعين حتى القسمة
والاجارة الموجبة للفرقة وحيث كانت علة المنع الفرقة فلو لم يستلزمها العقد كما لو باع احدهما
وشرط استخدامه مدة المنع او على من لا يحصل منه التفريق بينهما لم يحرم مع احتمال في الثاني اذ لم يكن
الاجتماع لازما له شرعا وحيث حكم بالتحريم فهل يقع البيع ونحوه صحيحا نظرا الى ان النهي في غير العبادة
لا يقتضي الفساد ولرجوعه الى وصف خارج عن ذات المبيع كالبيع وقت النداء ام باطلا التفاتا الى
الاحاديث الدالة على الرد من غير رضى المتبايعين وكان تحريم التفريق اخرجهما عن صلاحية المعاوضة
قولان اجودهما الثاني وهل يختص نهي التفريق بالولد مع الام ام يعم غيرهما من الارحام المشاركة لها
في الاستيناس والشفقة استقرب في التذكرة الاول وصحيحة ابن سنان دالة على الثاني وهو
اجود وموضع الخلاف بعد سقي الامة اللباء اما قبله فلا يجوز قطعا لما فيه من التسبيب الى هلاك
الولد فانه لا يعيش بدونه صرح به جماعة ولا يتعدى الحكم الى البهيمة اقتصارا بالمنع على موضع النص
فيجوز التفرقة بينها وبين ولدها بعد استغنائه عن اللبن وقبله ان كان مما يقع عليه الذكوة او كان له ما
يمونه من غير لبن امه قوله والاستغناء يحصل ببلوغ سبع وقيل يكفي استغناؤه عن الرضاع والاول

اظهر هذا الخلاف ولم نقف له على مستند بخصوصه ولا ادعاه مدع من الاصحاب وانما نقلوا الخلاف هنا
مقتصرين عليه ذكر جماعة من المتاخرين انه مترتب على الخلاف في الحضانة الاتي في باب النكاح وهو الظ
وقد اختلفت الروايات في تقدير المدة ففي بعضها سبع مطلقا وفي بعضها مدة الرضاع وبكل منهما
قائل وجمع جماعة بين الروايات بحمل السبع على الانثى والحولين على الذكر لمناسبة الحكم في احتياج الانثى
الى تربية الام زيادة على الذكر ولانه اولى من اطراح بعضها اذا عمل ببعض وهذا هو الاجود وحيث كان
ذلك حكم الحرة فليكن في الامة كذلك لان حقها لا يزيد على الحرة ولان ذلك هو الحق المقرر للام في كون الولد
معها في نظر الشارع **قوله** من اولد جارية ثم ظهر انها مستحقة انتزعها المالك وعلى الواطي عشر
قيمتها ان كانت بكرا او نصف العشر ان كانت ثيبا وقيل يجب مهر امثالها والاول مروي والمراد انه اولدها
جاهلا بكونها مستحقة كما نبه عليه قوله ثم ظهر انها مستحقة والقول بوجوب العشر او نصفه هو الاقوى
والمشهور ولو كان عالما بالاستحقاق فالولد رق للمالك والواطي زان فيلزمه العقر ولا يرجع به ولا
بغيره مما يغرمه **قوله** وهل يرجع بما اغترمه من مهر واجرة الى اخره الاقوى رجوعه بالجميع وقد تقدم
قوله ما يؤخذ من دار الحرب بغير اذن الامام يجوز تملكه في حال الغيبة ووطي الامة ويستوي في
ذلك ما يسبيه المسلم وغيره وان كان فيها حق الامام او كانت للامام الترديد بين القسمين للتنبيه
على الفرق بين الماخوذ فانه ان كان سرقة وغيلة ونحوهما مما لا قتال فيه فهو لاخذه وعليه الخمس وان كان
بقتال فهو باجمعه للامام عليه السلام لرواية البزنطي وعلى التقديرين يباح تملكه حال الغيبة ولا يجب
اخراج حصة الموجودين من الهاشميين منه لاباحة الائمة عليهم السلام ذلك لشيعتهم لتطيب مواليدهم
وكذا يجوز شراؤه من السابي والاخذ وان كان مخالفا ويمكن ان يكون الترديد بسبب الخلاف في ان المغنوم
بغير اذن الامام هل هو له عليه السلام كما هو المشهور ووردت به الرواية ام لاخذه وعليه الخمس نظرا الى
كون الرواية مقطوعة كما ذكره المص في النافع متوقفا في الحكم بسبب ذلك الا ان المعروف من المذهب
هو العمل بمضمونها لا نعلم فيه مخالفا وحينئذ فلا يضر القطع فيكون التفسير الاول اولى وبه صرح
في الدروس وتبعه عليه جماعة من المتاخرين **قوله** اذا دفع الى ماذون مالا ليشتري به نسمة ويعتقها
ويحج عنه بالباقي فاشترى اباه ودفع اليه بقية المال فحج به فاختلف مولاه وورثة الامر ومولى الاب
فكل يقول اشتري بمالي فقيل يرد الى مواليه رقا ثم يحكم به لمن اقام البينة على رواية ابن اشيم وهو ضعيف
وقيل يرد على مولى الماذون ما لم يكن هناك بينة وهو اشبه هذه المسالة بمضمون ما حكاه المص اولا
رواها علي بن اشيم عن الباقر عليه السلام ومنها ان الحجة مضت بما فيها وعمل بمضمونها الشيخ ره وردها
المتاخرون لضعف ابن اشيم فانه غال ومخالفتها لاصول المذهب من حيث الحكم كالعبد بعوده الى مواليه
مع اعترافه ببيعه ودعواه فساد البيع ومدعي الصحة وهو الامر مقدم ويحكم بمضي الحجة مع ان ظاهر
الامر حجه بنفسه وقد استناب فيها ومجامعة صحة الحج لعوده رقا وقد كونه حج بغير اذن مولاه سيده

واعتذر العلامة للاول بحملها على انكار مولى الاب البيع لافساده ويرده منافاته لمنطوقها الدال على
كونه اشتري بماله فلا يسمع ونزلها في الدروس على ان الماذون بيده مال لمولى الاب وغيره وبتصادم
الدعاوي المتكافية يرجع الى اصالة بقاء الملك على مالكه ولا يعارضه فتواهم بتقديم دعوى الصحة
على الفساد لان دعوى الصحة هنا مشتركة بين متقابلين متكافيين فيتساقطا قال وهذا واضح
لا غبار عليه وفيه نظر واضح بل الغبار عليه لائح من منع تكافؤ الدعاوي لان على تقدير تسليم
كون يده على مال الجميع لان من عدا مولاه خارج والداخل مقدم فيسقط مولى الاب وورثة الامر
فلم يتم الرجوع الى اصل بقاء الملك على مالكه وبذلك يظهر فساد دعوى كون دعوى الصحة مشتركة
بين المتقابلين المتكافئين فان الخارج لا يكافئ الداخل فاذا قدمت لم يبق لرد الدعوى المشتملة
على فساد البيع مانع اذ لم يقدح بوجهها الا بسبب تساقط تلك الدعويين ولم يتم ثم لو سلم
كون بيد الماذون اموالا لغير مولاه فان اقراره فيها لغيره غير مقبول مع تكذيب المولى وان كان
ماذونا لان الماذون انما يقبل اقراره بما يتعلق بالتجارة لا مطلقا كما سياتي فلا بد من اطراح
الرواية لهذه المنافيات لقبولها والرجوع الى اصل المذهب والذي يناسبه اطراح دعوى مولى
الاب لاشتمالها على الفساد ويبقى المتعارضين مولى العبد وورثة الامر لاشتراكهما في دعوى الصحة
فيقدم قول المولى لانه ذو اليد وقال المص في النافع الذي يناسب الاصل امضاء ما فعله الماذون
وفيه ما مر الا ان يقال ان العبد الماذون يصير كالوكيل يقبل اقراره على ما في يده ويمضي تصرفه كالوكيل
وليس ببعيد مع تناول الاذن لذلك كما هو المفروض ومختار المص هنا اقوى هذا كله مع البينة
ومعها ان كانت لواحد حكم بها وان كانت لاثنين او للجميع فان قدمنا بينة الداخل عند التعارض
فكالاول وان قدمنا الخارج او لم يكن للداخل بينة ففي تقديم بينة ورثة الامر نظرا الى الصحة
او بينة مولى الاب لانه خارج بالاضافة الى ورثة الامر لادعائه ما ينافي الاصل وجهان اجودهما
الاول لانهما خارجان بالنسبة الى مولى الماذون ومدعيان ويبقى مع ورثة الامر مرجح الصحة
قوله اذا اشترى عبدا في الذمة ودفع البائع عبدين وقال اختر احدهما فابق واحد قيل يرتجع
نصف الثمن فان وجده اختار والا كان الموجود لهما وهو بناء على انحصار حقه فيهما ولو قيل التالف
مضمون بقيمته وله المطالبة بالعبد الثابت في الذمة كان حسنا هذا الحكم ذكره الشيخ ره وتبعه
عليه بعض الاصحاب ومستنده رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وفي طريقها ضعف يمنع من
العمل بها مع ما فيها من مخالفة الاصول الشرعية من انحصار الحق الكلي قبل تعيينه في فردين وثبوت
المنع في نصف الموجود المقتضي للشركة مع عدم الموجب لها ثم الرجوع الى التخيير لو وجد الابق
ونزلها الاصحاب على تساويهما قيمة ومطابقتهما للمبيع الكلي وصفا وانحصار حقه فيهما حيث
دفعهما اليه وعينهما للتخيير كما لو حصر الحق في واحد وعدم ضمان الابق اما بناء على عدم ضمان المقبوض

بالسوم اوتنزيل هذا التخيير منزلة الخيار الذي لا يضمن التالف في وقته ويشكل الحكم بانحصار الحق
فيهما على هذه التقادير ايضا لان المبيع امر كلي لا يتشخص بتشخيص البايع ودفعه الاثنين ليتخير احدهما
ليس تشخيصا وانحصار الامر فيهما لاصالة بقاء الحق في الذمة الى ان يثبت المزيل ولم يثبت شرعا كون
ذلك كافيا كما لو حصره في عشرة فصاعدا وتنزيلها في المخ على تساوي العبدين من كل وجه بحيث يتساوى
الاجزاء حتى استوجه جواز بيع عبد منهما كما يجوز بيع قفيز من الصبرة وينزل على الاشاعة فيكون التالف منهما
ويشكل بمنع تساوي العبدين على وجه يلحقان بالمثلي ومنع تنزيل بيع القفيز من الصبرة على الاشاعة وقد
تقدم ومع ذلك فاللازم عدم ارتفاع نصف الثمن والاولى الاعراض عن الرواية لما ذكر والرجوع الى
اصل المذهب فينطرح في العبدين ان كانا بوصف المبيع وتخيير الابق ردا الثاني ولا شيء له وان
اختار الباقي بني ضمان الابق على ان المقبوض بالسوم هل هو مضمون ام لا فان قلنا به كما هو المشهور ضمنه
والا فلا واما بناؤه على التالف في زمن الخيار فليس بشيء اذ لا خيار هنا وان كان احدهما بالوصف
خاصة فله اختياره وحكم الاخر ما مر وان لم يكن بالوصف طالب بحقه ورد الباقي وفي ضمان الذاهب
ما مر وعلى هذا لا فرق بين العبدين والعبيد وغيرهما من الامتعة وغيرها وعلى الرواية لا يتعدى الى غير
العبيد اقتصارا فيما خالف الاصل على المنصوص لبطلان القياس وبه قطع الشيخ ره فلو تعددت
العبيد ففي انسحاب الحكم وجهان من صدق العبدين في الجملة والخروج عن نفس المنصوص فان قلنا به
وكانوا ثلاثة فابق احدهم فات ثلث المبيع وارتجع ثلث الثمن مع احتمال بقاء التخيير لبقاء محله وعدم
فوات شيء ولو كانا اثنين او عبدا وامة ففيه الوجهان وقطع في الدروس بانسحاب الحكم هنا ولو
هلك احد العبدين ففي انسحاب الحكم الوجهان والاولى العدم في ذلك كما لو قلنا به لما ذكرناه قوله
اما لو اشترى عبدا من عبدين لم يصح العقد وفيه قول موهوم اشار بالقول الى ما ذكره الشيخ ره
في الخلاف من الجواز اخذا من ظاهر الرواية السابقة ودلالتها على ذلك ممنوعة لما قد عرفته فلذلك
نسبه المص الى الوهم وحمل العلامة في المخ على تساوي العبدين من كل وجه ونفي استبعاد بيع احدهما
لا بعينه حينئذ كما لو باع من متساوي الاجزاء بعضه ويشكل بما مر والاقوى المنع مطلقا قوله
ان وطي الشريكين مملوكة بينهما سقط الحد مع الشبهة ويثبت مع انتفائها لكن يسقط منه
بقدر نصيب الواطي ظاهر النصوص والفتاوى ان الواجب هنا من الحد جلد خاصة وان كان محصنا
لانه الحد الذي يقبل التبعيض وكان الوجه فيه انه ليس زنا محضا بسبب ملكه لبعضها ومن
هنا توجه الحكم ايضا بلحوق الولد به وان كان عالما بالتحريم مع ان الزاني العالم لا يلحق الولد به ولا يخفى
انه يستثنى من الحد بسبب نصيب الشريك ما لو كان ولدا للواطي فانه لا حد على الاب بسبب
نصيبه كما لا حد عليه لو كانت باجمعها للولد كما سياتي قوله ولا تقوم عليه بنفس الوطي على الاصح
اوجب الشيخ تقويمها بنفس الوطي استنادا الى ظاهر عبد الله بن سنان والاقوى ما اختاره المص

لان الاحبال به تصير ام ولده فتقوم عليه معه لا بدونه قوله ولو حملت قومت عليه حصص الشركاء و
انعقد الولد حرا وعلى ابيه قيمة حصصهم يوم ولد اذا حملت الامة المذكورة تعلق بها حكم امهات الاولاد
فتقوم عليه لان الاستيلاد بمنزلة الاتلاف لتحريم بيعها او انعتاقها بموت سيدها فكان عليه
غرامة الحصص وهل المعتبر قيمتها عند الوطي او التقويم او اكثر الامرين اجود الاخير ولا تدخل في ملكه بمجرد
الحمل بل بالتقويم ودفع القيمة استصحابا لملك الشركاء وانما يلزم اباه قيمة حصصهم يوم ولد اذا لم يكن
قومت عليه حاملا والا دخلت قيمته معها ونبه المص بقوله انعقد الولد حرا على انه فكه بالقيمة
ليس على حد فك الوارث للرق بل هو محكوم بحريته من حين الانعقاد وان لم يبذل قيمته وتظهر
الفائدة فيما لو اوصى له حملا فان الوصية صحيحة ولو قيل بانعقاده رقا وتوقف تحريره على دفع قيمته
او ما قام مقامها لم يصح وفيما لو سقط بجناية جان فانه يلزم دية جنين حر للاب عشر دية وعليه
للشركاء دية جنين الامة عشر قيمتها الا قدر نصيبه ويجب على الاب مضافا الى ذلك العقر بسبب
الوطي سواء كانت بكرا ام ثيبا وهو العشر او نصفه مضافا الى ذلك ارش البكارة مستثنى منه قدر
نصيبه على اصح القولين قوله المملوكان الماذون لهما اذا ابتاع كل واحد منهما صاحبه من مولاه حكم
بعقد السابق فان اتفقا في وقت واحد بطل العقدان وفي رواية يقرع بينهما وفي اخرى يذرع الطريق
ويحكم للاقرب والاول اظهر ما اختاره المص هو الاقوى ووجه تقديم السابق واضح لان عقده صدر
من اهله في محله بخلاف المتاخر لبطلان اذنه لانتقاله عن ملك مالكه فلا يمضي عقده ثم ان كان
شراء كل منهما لنفسه وقلنا بملكه فبطلان الثاني واضح لامتناع ان يملك العبد سيده وان
احلنا الملك او كان عن اوه لسيده صح السابق وكان الثاني فضوليا لبطلان اذنه فيقف
على اجازة من اشترى له ولو كان وكيلا له وقلنا بان وكالة العبد لا تبطل ببيع مولاه لم يصح الثاني
ايضا والا فكالماذون والفرق بين الاذن والوكالة ان الاذن ما جعلت تابعة للملك والوكالة
ما اباحت التصرف المعين مطلقا والمرجع فيهما الى ما دل عليه كلام المولى ولو اقترن العقدان بطلا
اي لم يمضيا بل يكونا موقوفين على الاجازة لاستحالة الترجيح اذا لم يكونا وكيلين كما مر وتحقق الاقتران
بالاتفاق في القبول بان يكملا معا لانه به يتم السبب ويحصل الانتقال عن الملك الموجب لبطلان
اذن المتاخر لا بالشروع في العقد لعدم دلالته وقصد اخراج العبد عن الملك على القصد الى منعه من
التصرف باحدى الدلالات حتى لو شرع في العقد فحصل مانع من تمامه بقيت الاذن واما التنزيل
لها خروجه عن ملكه عملا بالاستصحاب وتمسكا ببقاء المقتضي والرواية بالقرعة ذكرها الشيخ ره
وفرضها في صورة تساوي المسافة واشتباه الحال في السبق والاقتران وقد روي ان القرعة لكل
امر مشكل واختارها العلامة في التذكرة والخلاف مع الاشتباه المختلف كما قلناه لا مع علم الاقتران و
يشكل بانه مع احتمال الاقتران والسبق كما يحتمل السبق الخارج بالقرعة يحتمل الاقتران المبطل للعقد

وليس في الفرعة ما يخرجه فان ظاهر المؤدى منهما اخراجها على السابق منهما وح فلا يتوجه الا مع اشتباه السابق نعم لو قيل مع اشتباه السبق والاقتران كما هو ظاهر فرض المسئلة ان يكتب ثلاث رقاع في احدها الاقتران ليحكم بالبطلان ان ظهر كان حسنا الا انهم لم ينبهوا عليه ولا هو ظاهر ما نقل من الروايات والرواية المشتملة على ذرع الطريق رواها الشيخ رحمه الله عن ابي عبد الله الصادق عليه السلام وفيها ان ذلك مع اشتباه الحال فلو علم السابق قدم وان كان ابعد طريقا وظاهرها ان كلا منهما اشترى الاخر لنفسه بناء ان العبد يملك والمختار ما قدمناه فبقي العبارة شئ وهو انه بعد حكمه بتقديم السابق والبطلان مع الاقتران روى القرعة وصحح الطريق ثم رجح الاول وهو يشعر بكونهما في مقابلة مختاره والحال انهما وردتا في صورة الاشتباه والمص لم يذكر حكم هذا الفرض فلا يكونان في مقابلة حكمه بل في الثانية تصريح بتقديم السابق ولا تعرض لهما بحال بتعيين الاقتران والظاهر ان المص جعلهما في مقابلة الاقتران تبعا للشيخ رحمه الله فانه صرح في النهاية بالقرعة عند الاقتران محتجا بالرواية وهي لا تدل على مطلوبه لانه فرضها في كتابي الحديث فيما اذا كانت المسافة متساوية واشتبه الحال لا فيما اذا علم الاقتران قوله من اشترى جارية سرقت من ارض الصلح كان له ردها على البايع واستعادة الثمن ولو مات اخذ من وارثه ولو لم يخلف وارثا استسعت في ثمنها وقيل تكون بمنزلة اللقطة ولو قيل تسلم الى الحاكم ولا تستسعى كان اشبه القول الاول للشيخ واتباعه ومستنده رواية مسكين السمان عن الصادق عليه السلام والقول الثاني لابن ادريس نظرا الى رد الرواية بناء على اصله ولمخالفتها لاصول المذهب من جهة ردها على بايعها وليس مالكا ولا وكيلا له واستسعائها في ثمنها مع ان كسبها لمولاها والثمن لا يصل اليه فكيف يؤخذ من غير اخذه هذا مع جهالة حال مسكين الموجب لترك العمل بروايته وان وافقت الاصول وفي الدروس استقرب العمل بالرواية واعتذر عن الاشكالين بان ردها على البايع تكليف له بردها الى اهلها اما لانه سارق او لانه ترتب يده عليه وزاد في شرح الارشاد بان يده اقدم ومخاطبته بالرد الزم خصوصا مع بعد دار الكفر وان في استسعائها جمعا بين حق المشتري وحق صاحبها والاصل فيه ان مال الحربي فيء في الحقيقة ومال الصلح صار محترما احترما عرضيا فلا يعارض ذهاب مال محترم في الحقيقة وهذا التنزيل تقريب للنص وتوجيه له حيث يكون النص هو الحجة والا فلا يخفى ان مجرد ما ذكره لا يصلح للدلالة لان تكليف البايع بالرد لا يقتضي جواز الدفع اليه كما في كل غاصب وقدم يده لا اثر له في هذا الحكم ايضا والا لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه الرد على الغاصب وهو باطل اجماعا ولان البايع ان كان سارقا لم يكن اهلا للامانة الحيازة وان لم يكن سارقا فليس وكيلا للمالك ولا وليا له فلا يجوز الدفع اليه كما في كل مبيع يظهر استحقاقه واما الفرق بين احترام المال بالعرض والاصل فلا مدخل له شرعا في الحكم بل لا تفاوت في نظر الشارع بينهما بل كل منهما مضمون على المتلف مع ان المتلف للمال المحترم حقيقة ليس هو مالك الجارية بل البايع الذي عره ان كان زعما لما ومن

عن ابي حمد بحرم

غيره ولا يرجع على غيره ولانه لا تزر وازرة وزر اخرى ولو تم ذلك لزم منه جواز اخذ ما ذهب من الاموال المحترمة بالاصل من مال المحترم بالعارض كاهل الذمة وهو واضح البطلان والوجه ما قلناه من ذلك تنزيل للنص وتقريب له الى العقل لا تعليل بعلة معتمدة وانما الاعتماد على الرواية لصحة طريقها في غير مسكين وعمل الشيخ ره وجماعة من الاعيان بها والاقوى وجوب التوصل الى مالكها او وكيله او وارثه كذلك ومع التعذر تدفع الى الحاكم وهذا هو مراد المص واختاره اخيرا وانما ترك ذكر المالك لتعذر الوصول اليه غالبا واما الثمن فيطالب به البايع مع بقاء عينه مطلقا ومع تلفه ان كان المشتري جاهلا لسرقتها وكذا القول في الوارث ولا تستسعى الجارية مطلقا وان ضاع الثمن الفصل العاشر في السلف قوله السلم هو ابتياع مال مضمون الى اجل معلوم بمال حاضر او في حكمه اراد بالحاضر المعين ثمنا المقبوض في المجلس وبما في حكمه المقبوض في المجلس مع كونه موصوفا غير معين وان كان المقبوض حاضرا عندهما لان الثمن اذا كان موصوفا غير منحصر في المقبوض بل هو امر كلي والكلي لا حضور له لكن تعينه في المجلس وقبضه يصير في حكم الحاضر وينبه على ان المراد بالحاضر المعين ثمنا اقترانه بالباء فان الحاضر عندهما اذا قبض في المجلس ولم يكن معينا في العقد ليس هو متعلق بالباء وان كان بعض افراده لان الامر الكلي مغاير لافراده وان لم يوجد بدونها قوله وينعقد بلفظ اسلمت وسلفت السلم والسلف بمعنى واشار اليهما المص بجعل العنوان في السلف ثم عرف السلم ويقال اسلفت وسلفت بالتعدى بالهمزة والتضعيف واسلمت بالهمزة قال في التذكرة ويجئ سلمت الا ان الفقهاء لم يستعملوه وينبغي القول بجوازه لدلالته صريحا على المقصود وروده لغة به هذا اذا كان الايجاب من المسلم ولو كان من المسلم اليه الذي هو البايع في الحقيقة صح بلفظ البيع والتمليك على قول وباسلمت منك كذا او استلفت او تسلفت او تسلمت على ما مر الى اخر الصيغة والقبول هنا من المسلم قبلت وشبهه وهذا الحكم من خواص السلم بالنسبة الى انواع البيع ومثله في صحة الايجاب من كل من المتعاقدين الصلح قوله وهل ينعقد البيع بلفظ السلم كان يقول اسلمت اليك هذا الدينار في هذا الكتاب الاشبه نعم اعتبارا بقصد المتعاقدين اي قال ذلك المشتري فيكون ذلك على نهج السلم من كون المسلم هو الثمن والمسلم فيه هو المبيع ومثله ما لو قال البايع اسلمت اليك هذا الثوب في هذا الدينار كما فرضه في القواعد ووجه الاشبه ان البيع يصح بكل ما ادى ذلك المعنى المخصوص والسلم نوعا من البيع اعتبره الشارع في نقل الملك فجاز استعماله في الجنس مجازا تابعا للقصد وكانه اذا جاز استعماله فيما في الذمة المحتمل للغرر مع المشاهدة كان مع المشاهدة ادخل لانه ابعد من الغرر اذ مع المشاهدة يحصل العلم اكثر من الوصف والحلول يتيقن معه امكان التسليم والانتفاع بخلاف الاجل فكان اولى بالصحة ولان البيع ينعقد بملكتك كذا بكذا على ما ذكره بعض الاصحاب ولا ريب ان السلم اقرب الى حقيقة البيع من التمليك المستعمل شرعا استعمالا شايعا في الهبة فاذا انعقد بالابعد لتادية المعنى المراد بالاقرب فاداه اولى وهذا هو

اختيار الاكثر ووجه العدم ان لفظ السلم موضوع حقيقة للنوع الخاص من البيع فاستعماله في غير ذلك
النوع مجاز والعقود اللازمة لا تثبت بالمجازات ولان الملك انما ينتقل بما وضعه الشارع ناقلا ولم يثبت
جعل الشارع هذا ناقلا في موضع النزاع والحق انا ان قلنا باختصاص البيع بما يثبت شرعا من الالفاظ لم
يصح هنا وان جوزناه بكل لفظ دل صريحا على المراد صح لان هذا اللفظ مع قصد البيع صريح في المطل
وكلام الاصحاب في تحقيق الفاظ البيع مختلف والقول بعدم انعقاد البيع بلفظ السلم لا يخلو من قوة
وعلى القول بالصحة فيما ذكره المص لو جعل متعلق البيع عينا موصوفة بصفات السلم حالا كان اولى بالصحة
لانه اقرب الى السلم وانما يخالفه بالاجل وعلى البيع يحتمل الصحة هنا والاقوى الصحة في الموضعين
قوله ويجوز اسلاف الاعراض في الاعراض اذا اختلفت وفي الاثمان واسلاف الاثمان في الاعراض ولا
يجوز اسلاف الاثمان في الاثمان ولو اختلفا نبه بالاول على خلاف ابن الجنيد حيث منع اسلاف عوض في
عوض اذا كانا مكيلين او موزونين او معدودين كالسمن في الزيت وبالثاني على خلاف ابن ابي عقيل
حيث منع من اسلاف غير النقدين وهما نادران واما الثالث وهو اسلاف الاثمان في الاعراض
فموضع وفاق كما ان المنع من الرابع موضع وفاق لانه وجب قبض عوض الصرف في المجلس لان السلم
يقتضي تاجيل المسلم فيه وهما في قبضه في المجلس وفيه مع تماثل العوضين منع اخر وهو ان الزيادة
الحكمية في الثمن المؤجل باعتبار الاجل فان له حظا من الثمن فيوجب الربا ويشكل على القول بجوازه
حالا كما سياتي وبامكان الجمع بين الاجل والقبض في المجلس على تقدير اشتراطه فان الاجل لا يتقدر
في جانب النقصان اللهم الا ان يقال انه مع الحلول يكون بيعا بلفظ السلم لا مسلما وسياتي تحقيقه
واجيب عن الثاني بالجمع بين الاجل والتقابض وان كان ممكنا الا ان الاجل مانع من التقابض مدته فيكون
العقد معرضا للبطلان في كل وقت من اوقات الاجل وعدم حصول التفرق قبل التقابض لانه مع كونه
معرضا لذلك ويشكل بان الشرط هو التقابض في المجلس اذا حصل تم العقد والعرضة المذكورة
لم تثبت شرعا كونها قادحة في الصحة بوجه قوله والضابط ان كلما يختلف لاجله الثمن فذكره لازم
المراد اختلاف الثمن بسببه اختلافا لا يتغابن به فلا يقدح الاختلاف اليسير المتسامح بمثله عرفا
والمرجع في هذه الاوصاف الى العرف وربما كان العامي اعرف بها من الفقيه وحظ الفقيه منها البيان
الاجمالي قوله ولا يطلب في الوصف بالغاية بل يقتصر على ما يتناوله الاسم اي لا يجب الاستقصاء
في الوصف بل يجوز الاقتصار منه على ما يتناوله الاسم الموصوف بالوصف الذي يزيل اختلاف اثمان
الافراد الداخلة في المعين فان استقصى ذلك ووجد الموصوف صح السلم وان تعذر وجوده بطل فعلى
هذا النهي والامر الواقعان في العبارة قد يكونان على وجه المنع واللزوم كما اذا استلزم الاستقصاء عزة
الوجود وقد يكونان على وجه نفي اللزوم والجواز كما اذا لم يستلزم ذلك وهي عبارة صحيحة وقد يجود في القواعد
فجمع بين الفردين المختلفين في الصحة وعدمها حيث قال ولا يجب في الاوصاف الاستقصاء بل لو عسر الوجود فان

تعسر الوجود لعدم الجواز لا لعدم الوجوب كما قد عرفته قوله ولو شرط الاجود لم يصح لتعذره وكذا
لو شرط الاردى ولو قيل في هذا بالجواز كان حسنا لامكان التخلص اما عدم صحة الضبط بالاجود فظ
لانه ما من فرد جيد الا ويمكن ان يكون فوقه ما هو اجود منه فلا يتحقق كون المدفوع من افراد الحق واما
شرط الاردى فالمشهور المنع منه لما ذكرناه في الاجود واشار المص بقوله لامكان التخلص الى الجواب
عن ذلك بان الاردى وان لم يمكن الوقوف عليه لكن يمكن التخلص من الحق بدونه وطريقه ان يدفع فردا من
الافراد فان كان هو الاردى فهو الحق وان لم يكنه كان قد دفع الجيد عن الردي وهو جائز فيحصل التخلص
بخلاف ما لو شرط الاجود ويشكل بان امكان التخلص بهذا الوجه لا يكفي في صحة العقد بل يجب مع ذلك
تعين المسلم فيه بالضبط بحيث يمكن الرجوع اليه عند الحاجة ويمكن تسليمه ولو بالقهر بان يدفعه
الحاكم من مال المسلم اليه عند تعذر تسليمه اذ الظاهر ان هذين الامرين منتفيان عن الاردى
لانه غير متعين ولا يمكن الحاكم تسليمه والجيد غير مستحق عليه فلا يجوز لغيره دفعه ولا يجب عليه مع المماكسة
فيتعذر التخلص ح فالاقوى عدم الصحة قوله ولا بد ان تكون العبارة الدالة على الوصف معلومة
بين المتعاقدين ظاهرة في اللغة حتى يمكن استعلامها عند اختلافهما المراد بظهورها في اللغة كونها
على وجه يمكن الرجوع اليها عند اختلافهما كما قيده به وانما يتم ذلك اذا كان مستفاضا او يشهد به
عدلان وفي حكم اللغة العرف فمتى كان المعنى متعارفا جازت الحوالة عليه كذلك ولا بد مع ذلك من علم
المتعاقدين بالمعنى المراد كما نبه عليه في العبارة باشتراط الامرين مع علمهما وظهور المراد في اللغة
فلو جهلاه او احدهما بطل العقد وان كان معناه معروفا لغة وعرفا قوله وفي الجلود تردد وقيل يجوز
مع المشاهدة وهو خروج عن السلم المشهور المنع من السلم في الجلود للجهالة واختلاف الخلقة وتعذر
الضبط حتى بالوزن لان القيمة لا ترتبط به والقول بالجواز مع المشاهدة للشيخ لارتفاع الجهالة
بها ورده المص بانه مع المشاهدة يخرج عن وضع السلم ويمكن الجواب بانه انما يخرج مع تعيين المبيع
وكلام الشيخ اعم منه فيمكن حمله على مشاهدة جملة كثيرة يكون المسلم فيه داخلا في ضمنها وهذا القدر لا يخرج
عن السلم كما لو شرط الثمن من بلد معين او الغلة من قرية معينة لا تخيس عادة والاحوط المنع مطلقا
للاختلاف وعدم الانضباط قوله ويجوز في عيدانها قبل نحتها لامكان ضبطها ح بالعدد و
بالوزن وما يبقى فيه من الاختلاف لا يقدح لعدم اختلاف الثمن بالنسبة بخلاف المعمول قوله ولا
في الجواهر واللئالي لتعذر ضبطها وتفاوت الاثمان مع اختلاف اوصافها لم يفرق بين اللئالي
الصغيرة والكبيرة لاشتراكهما في علة المنع وهو تعذر الضبط الموجب لدفع اختلاف الثمن وفرق
جماعة بينهما فجوزوه في الصغار لانها تباع وزنا ولا يعتبر فيها صفات كثيرة تتفاوت القيمة بها تفاوتا
بينا بخلاف الكبار وهو اجود ولا فرق بين المتخذ للتداوي وغيره قوله في البيض واللوز والجوز
شرط الشيخ في جواز السلف في البيض والجوز ضبط بالوزن لاختلافه والاقوى الاكتفاء بالعدد

مع ذكر النوع الذى يقبل الاختلاف فيه بحيث يختلف بسببه الثمن لان الغرض العلم بالقدر وهو حاصل بذلك حيث لم يرد من الشارع تعيين الاعتبار والعرف يدل عليه قوله والادوية بسطها ومركبها ما لم يشتبه مقدار عقاقيرها بان لا يكون له ضابط معين فى مقدار كل واحد من اجزائها فلو امكن ضبطها بالقدر صح وان لم يكن ذلك لان ما فيها وعقاقير الدواء اجزاؤه التى يتركب منها ويعلم من اشتراط العلم بمقدار عقاقيرها العلم بها انفسها بطريق اولى لترتفع الجهالة وفى اعتبار ذلك فى المشاهدة نظر من توقف العلم عليه ومن منشا هذه الجملة وهو اجود قوله ويجوز الاسلاف فى شاة لبون ولا يلزم تسليم ما فيه لبن بل من شانها ذلك نبه بذلك على خلاف الشافعى حيث منع فى احد قوليه من السلف فى شاة لبون محتجا بجهالة اللبن المعين وليس بجيد لان الواجب ما شانها ان يكون لها لبن وان لم يكن موجودا بالفعل حال البيع بل لو كان لها لبن صح لم يجب تسليمه بل له ان يحلبها ويسلمها ولو سلم وجوب اللبن بالفعل فهو تابع لا يضر جهالته كما مر وضابط اللبون ما يمكن ان تحلب فى زمن يقارب زمن التسليم فلا يكفى الحامل وان قرب ابان ولادتها قوله ويجوز فى شاة معها ولدها وقيل لا يجوز لانه مما لا يوجد الا نادرا وكذا التردد فى جارية حامل لجهالة الحمل القول بالمنع للشيخ ره محتجا على الاول بعزة الوجود وعلى الثانى بجهالة الحمل وعدم امكان وصفه والمشهور والاول لامكان وصف الاول بالصفات المعتبرة فى السلم من غير اداء الى العسر واغتفار الجهالة فى الحمل لانه تابع ووافقه العلامة فى الجارية الحسناء مع ولدها لعزة وجودها كذلك وفى الفرق نظر وضابط المنع وعدمه عزة الوجود وعدمه قوله وفى الاسلاف فى جواز القز تردد منع الشيخ ره من الاسلاف فى جواز القز محتجا بان فى جوفه دودا ليس مقصودا ولا فيه مصلحة فانه اذا ترك فيه افسده لانه يقرضه ويخرج منه وان مات فيه لم يجز من حيث انه ميتة والاصح الجواز لان المقصود بالبيع خال من هذه الموانع والدود ليس بمقصود وهو فى حكم النوى الذى لا فائدة فيه ومنشا تردد المص مما ذكرناه فى الوجهين قوله قبض راس المال قبل التصرف شرط فى صحة العقد هذا هو المشهور بل اجماع وظاهر ابن الجنيد جواز تاخير القبض ثلاثة ايام وهو متروك قوله ولو قبض البعض صح فى المقبوض وبطل فى الباقى ثم ان كان عدم الاقباض بتفريط المسلم اليه فلا خيار له والا تخير لتبعيض الصفقة قوله ولو شرط كون الثمن من دين عليه قيل يبطل لانه بيع دين بمثله وقيل يكره وهو اشبه القول بالبطلان للشيخ والاكثر لما ذكر اذ لا شك فى اطلاق اسم الدين عليه ووجه الكراهة ان ما فى الذمة بمنزلة المقبوض وبقى فى المسئلة قسم اخر وهو ما لو بيعه من الدين ثم تقاصا فى المجلس مع اتفاق الجنس والوصف او تحاسبا مع الاختلاف فان الاجود هنا الصحة لان ذلك استيفاء محض قبل التفرق مع عدم ورود العقد على ما فى الذمة وقيل بالبطلان هنا ايضا لان الثمن هنا قد تشخص بما فى الذمة فيكون بيع دين بدين او لان هذه معاوضة على ثمن المسلم قبل قبضه فيكون فاسدا وهما ضعيفان لان الثمن هنا امر كلى وتعيينه فى شخص لا يقتضى كونه هو الثمن الذى جرى عليه العقد

ومثل هذا التقابض والتحاسب استيفاء لا معاوضة وحيث يكون الجنس والوصف واحدا فالتقاص قهرى والا توقف على التراضى قوله تقدير السلم والكيل او الوزن العاملين لا فرق فى ذلك ما يعتاد كيله ووزنه وما يعتاد بيعه جزافا الا ان المشاهدة يرتفع الغرر بخلاف السلم المعول فيه على غايب او معدوم وسياتى فى حكم السلم فى الحطب والقصب ما ينبه عليه قوله ويجوز السلم فى الثوب اذرعا هذا الحكم ثابت ايضا وان قلنا بجواز بيعه مع المشاهدة بدون التذرع لانتفاء الغرر كما مر قوله وهل يجوز الاسلاف فى المعدود عددا الوجه العدم عدم انضباط المعدود فلا يحصل العلم بقدره بدون الوزن وهذا اسم فى بعض المعدودات كالرمان اما النزاع الخاص من البيض والجوز فالاجود جوازه بالعدد والوزن وفى اللوز نظر من عدم انضباط نوعه الخاص غالبا والاولى اعتباره بالكيل او الوزن والضابط للصحة الانضباط الرافع للجهالة لاختلاف الثمن قوله ولا يجوز الاسلاف فى القصب اطنانا ولا فى الحطب حزما ولا فى المجزوز جزا ولا فى الماء قربا الا الوجه فى ذلك كله اختلاف مقدار المذكورات الموجب للغرر فى عقد السلف بخلاف ما لو بيع مشاهدا فان المشاهدة ترفع الغرر قوله ولا يجوز الاقتصار على مشاهدته هذا اذا كان مما يكال او يوزن او يعد فلو كان مما يباع جزافا جاز الاقتصار على مشاهدته كما لو بيع ولو كان مذروعا كالثوب ففى الاكتفاء بمشاهدته عن ذرعه نظر من جوازه لو بيع كما مر فكذا اذا كان ثمنا ومن الجهالة وقد قطع الشيخ باشتراط ذرعه وتوقف الفاضل فى المخ والاول بناؤه على جواز بيعه كذلك فان قلنا به ثم اجزناه هنا وخالف المرتضى فى ذلك كله فاكتفى بالمشاهدة فى الثمن مطلقا والعمل على المشهور ولو اشتراه حالا قيل يبطل وقيل يصح وهو المروى لكن يشترط ان يكون عام الوجود فى وقت العقد موضع الخلاف ما اذا قصد الحلول سواء صرح به ام لم يصرح وانه حينئذ يكون بيعا بلفظ السلم لانه بعض جزئياته وقد تقدم جوازه فى العين الحاضرة ففى الكلية اولى ووجه المنع حينئذ ان وضع السلم على التاجيل حتى ادعى الشيخ عليه الاجماع وعن النبى صلى الله عليه وآله من اسلف فليسلف فى كيل او وزن معلوم واجل معلوم واجاب فى المخ بالقول بموجب هذه وانه مع قصد السلم يجب ذكر الاجل وليس صورة النزاع بل البحث فيما لو ابتاعا حالا بلفظ السلم ومقتضى ذلك ان موضع الخلاف ما اذا لم يقصدا السلم وظاهر العبارة ان الخلاف فى السلم ايضا لان ضمير اشتراه ناسب كونه المسلم فيه وهو ظاهر الدروس ايضا وهذا هو الاجود قوله ان يكون وجوده غالبا وقت حلوله ويكون الاغلب وجوده عند الاجل عادة فلا يكفى وجوده فيه نادرا وفى القواعد جعل الشرط امكان وجوده فيدخل فيه النادر الا على تكلف بعيد وما هنا اجود والحاصل ان الشرط تحقق وجوده عادة عند الاجل بحيث يقدر على تسليمه وبعد العادة يندفع تخيل كون ما هو معدوم الآن يستصحب العدم فلا يحصل بوجوده فى ثانى الحال الا الظن فان هذا الظن الغالب

المستند الى قراين الاحوال المستمرة يفيد العلم العادى وان لم يفد العلم الحقيقى ومن هنا اطلق
فى الدروس ان الشرط هو القدرة على التسليم عند الاجل باى معنى اعتبر اعم من كونه متجددا فيه مع كونه
الان معدوما ومن كونه موجودا من الان الى ذلك الوقت فما عبر به فى الدروس اجود وادل على المقصد
ولابد ان يكون الاجل معلوما للمتعاقدين هذا وما بعده من فروع الاجل المعين وكان ذكره فى بابه اجود
وكانه اضرب عن الشرط السادس وهو اخر الشروط وشروع فى تكميل مباحث الشروط السالفة والمراد
انه لابد مع كون الاجل مضبوطا فى نفسه بما لا يحتمل الزيادة والنقصان من كونه معلوما لهما على ذلك
الوجه فلا يكفى تعيينه فى نفسه بحيث يرجعان فى معرفته الى غيرهما كالنيروز والمهرجان و
الفصح ونحو ذلك من الاوقات المضبوطة التى لا يعرفها كثير من الناس لان الاجل كجزء من العوض
ويجهله حالة العقد وان تجدد العلم به لتحصيل احدهما حالته وان تجدد العلم به ومثله ما لو
قال العارف للعامى فى الاجل الى سلخ الشهر الفلانى وغيره ونحو ذلك اذا لم يكونا عارفين بمعناه
قوله واذا قال الى جمادى حمل على اقربهما انما حمل على اولهما مع كونه مشتركا لتعليقه الاجل على الاسم
المعين وهو يصدق بالاول ويعتبر علمهما بذلك قبل العقد ليتوجه قصدهما الى اجل معلوم مضبوط
فلا يكفى ثبوت ذلك شرعا مع جهلهما او احدهما به كما مر ومثله التاجيل الى يوم معين من ايام الاسبوع
كالخميس والجمعة مع احتمال البطلان فى الجميع مع عدم التعيين لاشتراك الشك فى حمله على الاول وفرق
فى التذكرة بين الاول والثانى فحكم فى الثانى وهو ليوم بحمله على الاول الدال لدلالة العرف عليه وتردد فى
الاول والمعتمد التسوية بينهما فى الحمل على الاول فان قلت قد شرطت فى الصحة علمهما بذلك و
قصدهما اليه مع ذلك كيف يتجه احتمال البطلان لانهما اذا قصدا الى الاول او الثانى واتفقا عليه صح
قطعا لعدم الاشتباه فى الاختلاف ومع عدم القصد الى معين لا مجال للصحة فكيف يتوجه الوجهان
على نحو واحد قلت منشأ الاحتمالين من الشك فى دلالة اللفظ المشترك على معنيين من معانيه
ام لا فمن حمله على الاول زعم ان اطلاق اللفظ دال عليه اما عرفا او مطلقا نظرا الى تعليقه على الاسم فمتى دخل
على الاول صدق الاسم فلا يعتبر غيره واذا كان الاطلاق دالا على الاول حمل عليه اللفظ لانه مدلوله
ومن حكم بالبطلان نظر الى اشتراك اللفظ واحتماله للامرين على السواء فلا يمكن حمل الاطلاق على
احدهما واذا تقرر ذلك وكان اعتقاد المتعاقدين وفهمهما انصرافه الى الاول كان اطلاقهما
فى قوة ارادة الاول وان لم يكن لهما اعتقاد ذلك سواء اعتقدا لا تقتضيه ام لا كان ما جعلاه من الاجل
محتملا للزيادة والنقصان فلا يصح العقد ان كان له محمل شرعى عند الفقيه فان ذلك غير كاف فى
صحة العقد من دون ان يعلمه المتعاقدان هذا الذى تقتضيه القواعد المتقدمة ويقتضيه
الدليل ويحتمل ضعف الاكتفاء فى الصحة وعدمها بما يقتضيه الشرع فى ذلك قصداه ام لم يقصداه
نظرا الى كون الاجل الذى عيناه مضبوطا فى نفسه شرعا واطلاق اللفظ منزل على الحقائق الشرعية

وقد ظهر مما سبق ضعفه قوله ويحمل الشهر عند الاطلاق على عدة بين هلالين او ثلاثين يوما اى
يحمل الشهر على شهر هلالى ان اتفق الاجل فى اوله سواء كان ثلاثين يوما ام اقل او على ثلاثين يوما ان
كان العقد وقع فى اثناء شهر فالترديد باعتبار التفصيل لا ترديدا اشكال فى اعتبارهما ويعتبر فى
اولية الشهر واثنائه العرف لا الحقيقة لانتفائها دايما او غالبا اذ لا تتفق المقارنة المحضة لغروب
ليلة الهلال فعلى هذا لا يقدح فيه نحو اللحظة ويقدح فيه نصف الليل ونحوه وحيث كان
المرجع الى العرف فهو المعتبر والظاهر ان الساعة فيه غير قادحة قوله ولو قال الى شهر كذا حل باول
جزء من ليلة الهلال نظرا الى العرف انما اسنده الى العرف لان الشهر معين وقع غاية الاجل
والغاية قد تدخل فى المغيا كما فى قولك قرات القران الى اخره وبعت الثوب الى طرفه وقد لا يدخل كاتموا
الصيام الى الليل وقد يحتملها كاية غسل اليدين الى المرفق لكن هنا دال على خروج الغاية وهو الشهر
المعين فيحكم به لان المرجع حيث لا يكون اللفظ حقيقة شرعية وهذا بخلاف ما لو كان الشهر مطلقا
كما لو جعل الاجل الى شهر فانه يتم باخره لا لدلالة العرف عليه ايضا وبقرينة انه لولا ذلك لخلا السلم
من الاجل وقد صرح جابر وفرق الشهيد رحمه الله بينهما فى بعض تحقيقاته مع اشتراكهما فى انتفاء
الغاية بان المعين فى المبهم مسمى المدة وهو لا يصدق الا بالمجموع والمعين فى المعين وهو يصدق باول
جزء منه ضرورة صدق الشهر كصفر مثلا باول جزء منه وفيه نظر لان المطلق لما حمل على الشهر
المتصل وهو الهلالى وان اتفق والا فثلثون يوما كان مسمى المدة المبهمة هو المجموع المركب من الايام
المخصوصة المتصلة بالعقد فان صدق الغاية باولها ثبت الحكم فيهما وانما الفارق العرف الدال
على الخروج الاول ودخول الثانى كما دل على خروج بعض الغايات ودخول بعض فى نظايره ويشكل
الحكم فى المعين لو كان العقد فى اوله وجعلاه الغاية فان الحكم بخروجه يوجب خلو العقد من الاجل
وقد ذكراه والحكم بدخوله اجمع بخلاف القاعدة الحاكمة بخروج المعين ويمكن السلامة من المحذور
الاول ان لم نعتبر الاجل فى صحة العقد بان ذكر الاجل على هذا الوجه بمنزلة التصريح بالحلول لانه لازمه
وان كان بصورة الاجل فيصح حالا لا كما لو صرح به اما مع اعتبار ذكر الاجل فيمكن ترجيح اخره تحصيلا
للصحة وان خالف الظاهر والبطلان لفقد شرط الصحة ومخالفة الظاهر لتحصيل حكم شرعى غير لازم
لان البطلان حكم ايضا وهذا هو الاجود بناء على اعتبار الاجل قوله فلو قال الى شهرين وكان فى اول
شهر عد شهرين اهله وان اوقع العقد فى اثنائه الشهر اتم من الثالث بقدر الفائت من شهر العقد
وقيل يتم ثلاثين يوما وهو اشبه الاصل فى الشهر عند الاطلاق الهلالى وانما يعدل عنه الى العددى
عند تعذر حمله على الهلالى فمتى كان الاجل شهرا واحدا وكان العقد فى اوله اعتبر الهلالى وان كان
فى اثنائه فالعددى عند تعذر حمله على الهلالى فمتى كان الاجل شهرا واحدا وكان العقد فى اوله
اعتبر الهلالى وان كان فى اثنائه فالعددى ولو كان الاجل شهرين فصاعدا ووقع فى اثنائه ففى

اعتبار الشهر بانهما ثلاثون او اشار المص الى اثنين منها احدها اعتبار الشهرين بالهلالي اما الثاني
فظاهر لوقوعه بأجمعه هلاليا واما الاول فلصدق معنى العدد الحاصل منه عرفا كنصفه وثلثه مثلا
فيتم من الثالث قدر ما فات منه حتى لو كان ناقصا كفى اكمال ما يتم تسعة وعشرين لان النقص جاء في
غيره وهو من جملة الاجل والفايت من الاول لا يختلف بالزيادة والنقصان وهذا هو الذي حكاه
المص اولا وثانيهما اعتبار ما عدا الاول هلاليا ويتم الاول ثلاثين اما الاول فلصدق الشهر الهلالي
عليه واما الثاني وهو الاول المنكسر فلانه باهلال الثاني لا يصدق عليه انه شهر هلالي فيكون عدديا
ولا يمكن اعتبار الجمع بالهلال ليلا يلزم اطراح المنكسر وتاخر الاجل عن العقد مع الاطلاق وحينئذ فيكمل
الاول ثلثين بعد انقضاء المقصود من الهلال من شهر او اكثر وهذا هو قول الاكثر وثالثها انكسار
الجميع بكسر الاول فيعتبر الكل بالعدد ووجهه ان الشهر الثاني لا يعقل دخوله الا بعد انقضاء
الاول والايام الباقية اما ان لا تحتسب من احدهما او من الثاني وكلاهما محال او من الاول فلا يعقل
دخول الثاني حتى يتم الاول بعد ما فات منه من الثاني فيكسر الثاني وهكذا والى هذا القول
ذهب الشيخ في احد قوليه والاوسط وسط لما مر ولان الاشهر الباقية يمكن اجراؤها على حكمها الاصل
وهو اعتبارها بالهلال فيتعين ولا يلزم اكمال الشهر الاول من الذي يليه لان الاكمال صادق سواء
اكمل من الذي يليه ام من غيره اذ لا يلزم محذور لو اكمل من غيره بخلاف ما لو اكمل من الذي يليه فانه
يلزم اختلال الشهر الهلالي مع امكان اعتباره بالهلالي ولان الاصل اذا كان ثلاثة اشهر مثلا فبعد
مضي شهرين هلاليين وثلاثين يوما ملفقة من الاول والرابع يصدق انه مضى ثلاثة اشهر
عرفا فيحمل الاجل والا كان ازيد من المشروط ولانه اذا وقع العقد في نصف الشهر مثلا او مضى بعده
شهران هلاليان يصدق انه مضى من الاجل شهران ونصف وان كانت الثلاثة ناقصة وهذا امر
ثابت في العرف حقيقة فيكفي اكمالها خمسة عشر يوما لصدق الثلثة معها واعلم ان المعتبر في
الاولية والاثناء في العرف كما مر لا اللغة فلا يقدح فيه اللحظ والساعة مع احتماله **قوله** ولو قال
الى يوم الخميس حل باول جزء منه الوجه فيه ما تقدم من الغاية المعينة فانه وان كان مطلقا الا انه
قد تعين شرعا وعرفا باول خميس فيقال كالمعين ابتداء فيصار بالاكتفاء بدخوله الى العرف فيشكل
بما اذا كان العقد في اوله فان ما قد تقدم من الاحتمال والبحث فيه آت **قوله** ولا يشترط ذكر موضع التسليم
على الاشبه ولو كان في حمله مؤنة اختلف الاصحاب في اشتراط ذكر موضع التسليم في العقد مع اعترافهم
بانه لا نص فيه على الخصوص على اقوال عدمه مطلقا كما اختاره المص والشيخ في النهاية والعلامة في التحرير
والارشاد وجماعة لاصالة البراءة من اشتراطه واطلاق الامر بالوفاء بالعقود وحل البيع وللاجماع على
عدم اشتراطه مطلقا اختاره الشيخ في الخلاف وتبعه عليه جماعة واستقربه الشهيد ره ووجهه
ان مكان التسليم مما يختلف فيه الاغراض ويختلف باعتباره الثمن والمرغبات فانه قد يكون بعيدا

عن المشتري ثم
لا يرغب في تكثير الثمن ولا في الشراء على بعض الوجوه وقد يكون قريبا فينعكس الحكم وكذا القول في
البايع ولان المطالبة في المبيع فرع ثبوته في الذمة واستحقاق المطالبة وذلك في السلم المؤجل غير معلوم
لانه انما يكون عند الحلول ولا نعلم في اي مكان تحقق الحلول على البايع وبهذا يفرق بينه وبين القرض
حيث انصرف الى مكان العقد وكذا لا يلزم مثله في بيع النسية لخروجه بالاجماع على عدم اشتراط
تعيين محله والا لكان الدليل قايما فيه فلا يلحق به المخالف فيه وثالثها التفصيل فان كان في حمله
مؤنة وجب تعيين محله والا فلا اختاره الشيخ في المبسوط ووجهه يعلم مما تقدم فان الاغراض
انما تختلف في محل يفتقر الى المؤنة اما غيره فلا ورابعها انهما ان كانا في برية او بلد غربة وقصدهما
مفارقته اشترط تعيينه والا فلا وهو اختيار العلامة في القواعد والمخ ووجهه انه متى كان
البلد كذلك لم يكن التسليم في مكان العقد وليس احد الاماكن في غيره اولى من الاخر فيفضي الى
التنازع لجهالته بخلاف ما اذا كان في بلد يجتمعان فيه فان اطلاق العقد يقتضي التسليم في بلده
وخامسها ان كان لحمله مؤنة او لم يكن المحل صالحا كالغربة اشترط تعيينه والا فلا وهو خيرة العلامة
في التذكرة ووجهه مركب من القولين السابقين عليه ويبقى الاشكال في ترجيح احد الثلاثة فاصالة
البراءة وحمل الاطلاق في نظايره على موضع العقد يرجح الاول واختلاف الاغراض وعدم الدليل الدال
على تعيين موضع العقد في المتنازع يؤيد الثاني ووجه الاخير ظاهر ولا ريب ان التعيين مطلقا اولى
واما في ترجيح احدهما بين المترددين ففي هنا امور الاول موضع الخلاف ما لو كان السلم موجلا فلو كان
حالا لم يعتبر تعيين المحل قطعا بل كان كغيره من البيوع يستحق المطالبة في محل العقد او في المطالبة
ان فارقاه والثاني على القول بعدم اشتراط تعيينه مطلقا او على بعض الوجوه فكانه موضع العقد ايضا
الا ان يعين موضعا اخر فيتعين الثالث لو عينا محلا ولو قلنا باشتراطه صح العقد وتعين ولم تعينا
بطل وان لم يشترط فعيناه تعين ايضا وفاء بالشرط ولو اتفقا على التسليم في غير الموضع المعين
جاز وكذا القول لو عينا موضعا غير ما عينه الشارع الرابع لو كانا في مكان من قصد احدهما
مفارقته دون الاخر فهو كما لو قصداهما معا لما ذكر من العلة وان كان كلامهم في التمثيل بخلاف ذلك
وكذا لو كان احدهما غريبا دون الاخر الخامس ليس من المراد من الغربة وبلد الغربة حقيقتها خاصة
بل هما على سبيل المثال وانما المعتبر بلدهما وما في حكمه فمتى كانا خارجين عنه وعن ما في حكمه عرفا اعتبر تعيين
المكان عند من اشترط لاقتضاء الدليل ذلك السادس المعتبر في تشخص المكان ذكر محل لا يختلف
الحال جهالة ولو اجزائه عرفا كالبلد المتوسط فما دونه والقطع من الارض كذلك بحيث لا يفرق بين
اجزائها ولا يحصل كلفة زايدة في جهة منها دون جهة لا مطلق البلد ولا الوضع الشخص لصغره
قوله ويجوز بيعه وان لم يقبضه على كراهية هذا اذا كان مما يكال او يوزن اما لو كان مما يعد ففي الكراهة
نظر لعدم الدليل وقد تقدم الكلام في ذلك وان الاقوى التحريم اذا كان طعاما او كان مما يوكل

اويوزن على ما فصّل ويجوز الصلح عليه قبل الحلول وبعده وقبل القبض وبعده على الاقوى
بناء على ان الصلح لا فرع البيع ونحوه **قوله** ولو امتنع قبضه الحاكم اذا سال المسلم اليه ذلك هذا مع امكانه
ومع تعذره يخلي بينه وبينه ويبرئ منه وكذا يفعل الحاكم لو قبضه ان لم يكن الزامه بالقبض **قوله** ولو دفع
فوق الصفة وجب قبوله ولو دفع اكثر لم يجب قبول الزيادة الفرق بين العين والصفة ان زيادة الصفة
لا تنافي عين الحق بل تؤكده اذ المفروض كونه مساويا بالحق في النوع وغيره وتزيد الصفة اما العين فهي
خارجة عن الحق زائدة عليه فلا يجب قبولها لانها عطية جديدة ويمكن تخليصها والحق معها غير متعين
وخالف ابن الجنيد في الاول وسوى بينهما في عدم وجوب القبول عملا بظاهر رواية سليمن بن خالد **قوله** اذا
اشترى كذا من طعام بمائة درهم وشرط تاجيل خمسين بطل في الجميع على قول اما بطلانه في المؤجل فظاهر
واما في غيره فلان للثمن المؤجل هنا بل من المبيع قسطا اكثر مما ياخذه المؤجل لان للاجل قسطا من الثمن فالتفاوت
غير معلوم عند العقد فاذا بطل البيع في المؤجل يحتمل بجهل ما قابل المعجل فيبطل ايضا ووجه الصحة
امكان العلم بالتقسيط ولو بعد العقد كما لو باع سلعتين فظهرت احداهما مستحقة فان التقسيط
اللاحق كاف وان جهل ما يخص كل واحد حال العقد واقرب منه ما لو باع ما يصح تملكه وغيره
وقد تقدم في بحثهما توجيه البطلان فيهما ايضا مع علم المشتري بالحال **قوله** ولو دفع خمسين وشرط
الباقي من دين له على المسلم اليه صح فيما دفع وبطل فيما قابل الدين وفيه تردد وقد تقدم الخلاف
في ذلك وما يعلم به وجه التردد وان المص اختار الصحة على كراهية وهنا تردد في البطلان والاقوى
الصحة في الجميع **قوله** لو شرطا موضعا للتسليم فتراضيا بقبضه في غيره جاز وان امتنع احدهما لم
يجبر لا فرق في ذلك بين كون ذكر الموضع شرطا في صحة السلم وعدمه فان العقد اذا انضبط في اصله
جاز التراضي على غير ما عين من الموضع وغيره **قوله** اذا قبضه فقد تعين وبرئ المسلم اليه فان وجد
به عيبا فرده زال ملكه عنه وعاد الحق الى الذمة سليما من العيب اذا قبض المشتري المسلم فيه فان وجد
به عيبا فلا ارش له لانه لم يتعين للحق بل يقع عوضا عن الحق الكلي مملوكا له متزلزلا يتخير معه بين
الرضا به مجانا فيستقر ملكه عليه وبين ان يرده فيرجع الحق الى ذمة المسلم اليه سليما بعد ان كان
قد خرج عنها خروجا متزلزلا ونبه بقوله عاد على ذلك حيث ان العود يقتضي الخروج بعد ان لم يكن
فانه مصير الشيء الى ما كان عليه بعد خروجه وتظهر الفائدة في النماء المنفصل المتجدد بين القبض و
الرد فانه يكون للقابض لانه نماء ملكه كنظائره من النماء المتجدد زمن الخيار اما المتصل فيتبع العين و
يتفرع عليه ايضا ما لو تجدد عنده عيب قبل الرد فانه يمنع من الرد فانه لكونه مضمونا عليه ولم يمكنه بعده
رد العين كما قبضها وبه قطع في التذكرة وزاد ان له حينئذ اخذ ارش العيب السابق وان لم يكن بائنا
ولا الطاري فان المنع منه انما كان لعدم انحصار الحق فيه حيث انه امر كلي والمعيب غير تام في الجملة
افراد الحق فلما طرا العيب المانع من الرد تعين قبوله فصار كالمبيع المعين اذا كان معيبا فانه يجوز

اخذ ارشه ويتعين عند مانع من رده وربما قيل بجواز رده هنا لعدم تعينه ابتداء والعيب الطاري
لم يوجب تعينه غايته ما في الباب انه يلزم بارشه وقد ظهر مما قررناه جواز ما قيل على العبارة من ان زوال
الملك عند رده انما يكون بعد ثبوته والمعيب ليس المسلم فيه فلا ينتقل عن المسلم اليه وان عود الحق انما
يكون بعد زواله وهو مستلزم لاحد محذورين اما الحكم بالشيء مع وجود نقيضه او اثبات الحقيقة
من دون لوازمها وذلك لان الحكم بالبراءة ان كان تصادقا لزم الاول والا لزم الثاني فانا نلتزم بان
المقبوض معينا يصلح اداء عن الحق اذا رضي به المستحق لانه من جنس الحق وعيبه يتخير بالخيار وفيه الزوال
والعود ومن ثم كان النماء كما بيناه ولا يبعد في تحقق الملك متزلزلا لمكان العيب فاذا علم به كان
له الفسخ وطلب التسليم ولو فرض انه لم يعلم بالعيب وتصرف فيه وذهبت عينه برئ المسلم اليه من الحق
فيما بينه وبين الله تعالى فيما زاد على ارش عيبه وفي ثبوت مقدار الارش في ذمته ما تقدم وما حققناه
اجود مما اجاب به الشهيد رحمه الله عن الايراد في بعض تحقيقاته بان الحكم بالزوال والعود مبني على
الظاهر حيث كان المدفوع من جنس الحق وصالحا لان يكون من جملة افراده قبل العلم بالعيب فاذا علم
زال ذلك الملك الذي حصل ظاهرا وان لم يثبت في نفس الامر فصح اطلاق الزوال والعود بهذا الاعتبار
وانت خبير بانه لا ضرورة الى التزام ذلك بل الملك حصل ظاهرا وباطنا غاية امره التزلزل وهو غير
مانع منه كنظائره **قوله** اذا وجد براس المال عيبا فان كان من غير جنسه بطل العقد وان كان من
جنسه رجع بالارش وان اختار ان كان له انما يبطل العقد مع ظهور العيب من غير الجنس اذا كان ظهوره
بعد التفرق وكان الثمن باجمعه معيبا من غير الجنس ان كان معيبا اما لو كان في الذمة وتبين العيب
قبل التفرق لم يبطل العقد بل يمكن ابداله وكذا لو كان بعده والعيب غير مستوعب كما هو الظاهر من العبارة
فان العيب من غير الجنس اذا كان مستوعبا لم يكن المدفوع ثمنا بالارش مال وانما اطلق عليه ذلك
توهم كونه هو واذا كان من الجنس فانما يرجع بالارش كما ذكره مع تعينه اما مع اطلاقه فلا بل له ابداله
قبل التفرق وبعده على اشكال تقدم الكلام على نظيره في باب الصرف وجملة اقسام المسئلة ان
العيب اما ان يكون من الجنس او من غيره ثم اما ان يكون في جملة الثمن او في بعضه ثم اما ان يظهر بقيمتها
يوم القبض لان جعلها قضاء يقتضي كونها من جنس الدين فلما لم يكن عند الدفع الذي هو وقت
القضاء من جنسه فلا بد من احتسابها على وجه يصير من الجنس وذلك باعتبار قيمتها يومئذ سواء كانت
قيمتها مثلية ولو كان الدين من غير النقد الغالب احتسب ايضا بيوم دفع العرض قضاء ويدخل
في ملك الدين المديون بمجرد القبض وان لم يساعده عليه في الموضعين ولا يختص ذلك بباب السلم
بل ذكر هذه المسئلة في باب الدين اولى وهذا الحكم مع الاتفاق عليه مروي في مكاتبة الصفار **قوله**
يجوز بيع الدين بعد حلوله على الذي هو عليه وعلى غيره احترز ببعدية الحلول عما قبله فلا يصح بيعه
ح اذ لا استحقاق للبايع في الذمة ح ويشكل بانه حق مالي الى اخره ما يعتبر في المبيع فينبغي ان يصح بيعه

على حالته هو عليها وان لم تجز المطالبة به قبل الاجل وهو خيرة التذكرة وربما اشكل بعدم امكان قبضه
الذى هو شرط صحة البيع ويندفع بمنع اشتراط امكان القبض حين العقد بل امكانه مطلقا ويمكن
تحقيقه بعد الحلول كما لو باعه عينا غائبة منقولة لا يمكن قبضها الا بعد مضى زمان يمكن فيه الوصول
اليها ونبه بقوله وعلى غيره على خلاف ابن ادريس ره حيث منع من بيعه على غير الغريم وهو ضعيف
فان باعه بما هو حاضر صح وان باعه بمضمون حال صح ايضا وان اشترط تاجيله قيل يبطل لانه بيع
دين بدين وقيل يكره وهو الاشبه اراد بالحاضر المشخص سواء كان حاضرا حين العقد ام لا وبالمضمون
ما فى الذمة ولا اشكال فى جواز بيعه بالمضمون الحال اذ لا يصدق عليه بيع الدين بالدين ولا بيع الكالى
بالكالى لان المراد به على ما فسره به اهل اللغة بيع المضمون المؤجل بمثله واما بيعه بمؤجل فقد ذهب
جماعة الى المنع منه اعتمادا على ان المؤجل يقع عليه اسم الدين وفيه انهم ان ارادوا اطلاق اسم الدين عليه
قبل العقد وحالته فظاهر منعه فانه لا يعد دينا حتى يثبت فى الذمة ولا يثبت الا بعد العقد فلم يتحقق
بيع الدين بالدين وان ارادوا انه دين بعد ذلك لزم مثله فى المضمون الحال ولا يقولون ببطلانه
واما دعوى اطلاق اسم الدين على المؤجل قبل ثبوته فى الذمة دون الحال فهو تحكم والحق ان اسم بيع الدين
بالدين لا يتحقق الا اذا كان العوضان معا دين قبل المعاوضة كما لو باعه الدين الذى فى ذمته بدين
اخر له فى ذمته او فى ذمة ثالث او تبايعا دينا فى ذمة غريم لاحدهما بدين فى ذمة اخرى غريم للاخر ونحو
ذلك لاقتضاء الباء كون الدين نفسه عوضا والمضمون الذى لم يكن ثابتا فى الذمة قبل ذلك
لا يعد حمله عوضا بيع بدين واما ما يقال اشترى فلان كذا بالدين يريد به ان الثمن فى ذمته لم يدفعه
فهو مجاز يريدون به ان الثمن بقى فى ذمته دينا بعد البيع ولولا ذلك لزم مثله فى الحال لاطلاقهم
فيه ذلك نعم الدين المبيع يطلق عليه اسم الدين قبل حلوله وبعده فلا بد فى المنع من دين اخر يقابله
فظهر ان ما اختاره المص من جواز ذلك على كراهيته اوضح وانما ذكره خروجا من الخلاف من منع منه
قوله ولو اسلم فى غنم وشرط اصواف نعجات معينة قيل يصح وقيل لا وهو اشبه القول بالمنع لابن ادريس
وهو مبنى على المنع من بيع الصوف على ظهور الغنم استقلالا لابناء على انه موزون لم تعلم كميته وقد
تقدم الكلام فيه فان الاقوى الجواز مع المشاهدة ويمكن بناؤه ايضا على اشتراط الاجل فى عقد
السلم والاصواف تقدم فى صدر المسئلة من جواز شرط المعلوم مع السلم وهو هنا كذلك وحينئذ
فالجواز مع مشاهدة الصوف وشرط جزه حالا او الاطلاق قوى ولو شرط تاجيل الجز الى اجل السلم
فلا يخل اما ان يشترط دخول المتجدد اولا وفى الاول يحتمل الصحة لانه شرط مضبوط وقد صرح جماعة
من الاصحاب بجواز مثل ذلك فى الصوف واللبن استقلالا ونحن فيما سلف شرطنا فيه كون المجهول
تابعا فيحتمل الاشكال ايضا مع الشرط وفى الثانى يبنى على امرين احدهما ان شرط تاجيل الثمن اذا كان عينا
هل هو جائز ام لا والحق جوازه بل ادعى عليه فى التذكرة الاجماع ومثله الثمن المعين والثانى ان اختلا

مال البايع بالمبيع هل هو مانع من صحة البيع ام لا وشبهه فى عدم منعه وقد تقدم نظيره فيمن اشترى
لقطة او جزة فاخر قطعها فامتزجت بمال البايع وحينئذ فطريق التخلص الصلح وهذه الوجوه كلها
متوجهة شرعا الا انها غير محررة فى كلامهم وانما ذكروا اصل المسئلة واختلفوا فيها نعم ذكر بعض
المتاخرين هنا ان شرط تاجيل الجز الى امد السلف باطل قولا واحدا ولا نزاع الظاهر ما وقع فيه
الخلاف ولا افدعوى الاجماع هنا فى حيز المنع **قوله** ولو شرط ان يكون الثوب من غزل امراة معينة او الغلة
من قراح بعينه لم تضمن اى لم يصح السلم فلا يضمن المسلم فيه لان الضمان لازم للصحة فاطلق اللازم
واراد الملزوم ووجه عدم الصحة امكان ان لا يتفق ذلك للمراة بان تمرض او تموت او تترك العمل امكانا
مساويا لنقيضه وكذا القراح يمكن ان تحبس او لا يظهر منه ما يطابق الوصف والضابط اعتبار
ما لا يتخلف عند المسلم فيه عادة كالبلد الكبير بالنسبة الى ارض لاهل **المقصد الرابع فى الاقالة**
جعل الاقالة من مقاصد السلف غير حسن فانها لا تختص به ولا بباب البيع لجريانها فى ساير العقود
المتقومة من الجانبين بالمال وكان الاولى جعلها قسما براسه بعنوان خاص كالتتمة لباب البيع حيث
انه الركن الاعظم لمتعلقها واعم منه جعل القرض ودين المملوك من مقاصد السلف ايضا
كما سيأتى ولقد كان الصواب جعله كتابا منفردا الامن وصول البيع ونحوه مقاصده فضلا عن السلف
قوله وهى فسخ فى حق المتعاقدين وغيرهما نبه بقوله فسخ على خلاف بعض العامة حيث زعم انها بيع مطلقا
وعلى بعض اخر حيث انه زعم انها بيع ان وقعت بلفظ الاقالة وفسخ ان وقعت بلفظه فيلحقها احكامه
وقوله فى حق المتبايعين وغيرهما على خلاف بعضهم ايضا حيث زعم انها بيع بالنسبة الى الشفيع
خاصة فيستحق الشفعة بها وان كانت فسخا فى حق المتعاقدين وبطلانه ظاهر اذ لا يطلق عليها اسم
البيع فى جميع الصور وللبيع الفاظ خاصة ليست منها وصفتها ان يقول كل منهما تقايلنا او
تفاسخنا او يقول احدهما اقلتك فيقبل الاخر ولا فرق فى ذلك بين النادم وغيره ولا يكفى التماس
احدهما عن قبوله ولا يعتبر فيها سبق الالتماس بل لو ابتدا احدهما بالصيغة فقبل الاخر صح **قوله**
ولا تجوز الاقالة بزيادة عن الثمن ولا نقصان وتبطل به لانه الى الاخر لما كانت الاقالة فسخا فمقتضاه
رجوع كل عوض الى صاحبه فاذا شرط فيها زيادة او نقصان فى احد العوضين فقد شرط فيها ما يخالف
مقتضاها فيفسد الشرط ويترتب عليه فسادها كما فى كل شرط فاسد لانهما لم يتراضيا على الفسخ
الا على ذلك الوجه ولم يحصل ولا فرق فى المنع بين الزيادة والنقيصة بين العينية والحكمية فلو اقاله
على ان ينظره بالثمن او باخذ الصحاح عوض المكسر ونحوه لم يصح **قوله** ويصح الاقالة فى العقد وفى
بعضه مسلما كان او غيره نبه بالتسوية بين السلف وغيره على خلاف بعض العامة حيث منع من الاقالة
فى بعض السلم لانه يصير سلما وبيعا وقد نهى النبى صلى الله عليه وآله عنه وبطلانه ظاهر واطلاق
الاذن فى الاقالة بل استحبابها يشمل الكل والبعض ومتى تقايلا فى البعض اقتضى تقسيط الثمن على

الثمن فيرجع في نصف المبيع نصف وفي ربعه وهكذا **قوله** لا تثبت الشفعة في الاقالة لانها ليست بيعا للبيع
قد تقدم الكلام في ذلك وهذا بمنزلة التفريع على ما سبق من الحكم على انها ليست بيعا في حق المتعاقدين
وغيرهما كان كما ان الخصم فرع الثبوت على ما حكم به **قوله** لا تسقط اجرة الدلال بالتقايل لسبق الاستحقاق
اى استحقاق الاجرة فانه كان على السعي المتقدم وقد حصل ومثله اجرة المكيال والوزان والناقد
فان كان موجودا اخذه وان كان مفقودا ضمن بمثله ان كان مثليا والا بقيمته وفيه وجه آخر بدخل
في الموجود ما حصل له نماء منفصل فانه لا يرجع به بل باصله اما المتصل فيتبع الاصل والولد منفصل
وان كان حملا اما اللبن في الضرع ففي كونه متصل نظر اما الصوف والشعر قبل الجز فالظاهر انه متصل
مع احتمال كونه كاللبن ولو وجده معيبا اخذ ارش عيبه مطلقا لان الجزء الفائت بمنزلة التالف فيضمن
كما يضمن الجميع ولو وقعت الاقالة بعد ان احدث المشتري حدثا فيما وقع منه باعيان من عنده فهي له
ولو كانت من المبيع فان زادت بفعله كالعمارة فهي للبايع والمشتري ما زاد بفعله بان تقوم قبل الاحداث
وبعده ويرجع بالتفاوت والمعتبر في قيمة القيمي يوم تلف العين كنظايره لان الضمان متعلق بالعين
ما دامت فاذا تلفت تعلق بقيمتها يومئذ مع احتمال اعتبار يوم القبض ويوم الاقالة والا
على الوجه الآخر الذي احتمله المص هو ان القيمي يضمن بمثله ايضا وهو ضعيف **المقصد الخامس في القرض**
هو بفتح القاف وكسرها **قوله** وهو عقد يشتمل على الايجاب والقبول المحرر لا شبهة في اشتراط الايجاب
والقبول فيه بالنسبة الى تحقق الملك ان قلنا انه يملك بها وبالقبض ولو قلنا بتوقف الملك
على التصرف كان قبله بمنزلة الاباحة فينبغي ان لا يتوقف على العقد الا ان يقال ان ترتب الاثر بعد
التصرف على الوجه الآتي المغاير للاباحة يتوقف على ما يدل عليه وهو العقد وعلى القول بالاكتفاء
بالتي البيع بالمعاطاة يكتفى به هنا بطريق اولى من حيث انه عقد جايز يدخله من الرخص ما لا يدخل
في العقد اللازم وعلى هذا فالمعاطاة تفيد فيه اباحة التصرف كالبيع ولا يتحقق الملك التام الا بالتصرف
والكلام في كون الاباحة محضة او عقدا متزلزلا كما مر في البيع الا انه يشكل هنا بانه لا معنى للعقد
المتزلزل الا ما يفيد جواز رجوع كل واحد فيه وهذا المعنى الحاصل وان كانت الصيغة تامة ويمكن
اندفاع ذلك بان معنى جواز رجوع كل منهما ليس على حد العقود الجايزة المحضة كالعارية والوديعة
فان الرجوع في ذلك يوجب اخذ عين المال بخلافه هنا فانه انما يفيد وجوب تخلص المقترض من حق
المقرض بمطالبته بتلك العين او بغيرها كما سيأتي وليس ذلك في الحقيقة فسخا للعقد بل مطالبة
بالحق الثابت في الذمة نعم على القول بوجوب رد العين الباقية لو طلبها المالك يتجه كونه عقدا
جايزا محضا لكن سيأتي ضعفه ومعه يشكل كونه عقدا جايزا وان مطالبة المقرض للمقترض بما
في ذمته متى شاء امر آخر غير كون العقد جايزا او لازما **قوله** او ما يؤدي معناه مثل تصرف فيه او
انتفع به وعليك رد عوضه من المؤدي لمعناه خذ هذا واصرفه او تملكه او ملكتك او اسلفتك

ونحوه وعليك رد عوضه او مثله ونحو ذلك والحاصل ان صيغته لا تنحصر في لفظ كالعقود
الجايزة بل كل لفظ دل عليه كفى الا ان اقرضتك صريح في معناه فلا يحتاج الى ضميمة عليك رد عوضه
ونحوه وغيره يحتاج اليها فلو تركها وكان بلفظ التمليك افاد الهبة وان لم يطلع على قصده لانه صريح
فيها وان كان بلفظ السلم ونحوه كان فاسدا لا يترتب عليه حكم عقد لانه حقيقة في السلم ولم يجمع
شرايطه وان كان بغيره من تلك الالفاظ الدالة على الاباحة فهو هبة مع قصد الموجب لها لا بدونه
كما سيأتي ان شاء الله تعالى فلو اختلفا في القصد فالقول قوله لانه ابصر به اما لو اختلفا في قصد الهبة
مع التلفظ بالتمليك فقد قطع في التذكرة بتقديم قول صاحب المال محتجا بانه اعرف بلفظه وان الاصل
عصمة ماله وعدم التبرع ووجوب الرد على الاخذ لقوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى
تؤدي ثم احتمل تقديم دعوى الهبة الظاهرة من التمليك من غير عوض هبة وتوقف في القواعد ويشكل
ما احتج به على الاول بان لفظ التمليك حقيقة في الهبة لانه تمام مفهومها الشرعي واما كونه بمعنى القرض
فيفتقر الى ضميمة اخرى فيكون جزء مفهومه واطلاقه عليه معنى مجازي لا يصار اليه الا بقرينة والفرض
انتفاؤها ولا شبهة في ان دعوى خلاف الظاهر والحقيقة في ساير العقود لا التفات اليها والقصد
وان كان معتبرا الا ان الظاهر في الالفاظ الصريحة اقترانها بالقصد فيحمل الاقرار عليه ومن هنا
اجمعوا على انه لو ادعى عدم القصد الى البيع ونحوه مع تصريحه باللفظ لم يلتفت اليه وبهذا يظهر
ضعف باقي ادلته فان اصالة العصمة قد انقطعت بما وقع في اللفظ الصريح ومثله القول في الحديث
فان مع وجود السبب الناقل للتملك شرعا الرافع للضمان يخرج النزاع عن ذلك **قوله** وعلى القبول
وهو اللفظ الدال على الرضا بالايجاب ولا ينحصر في عبارة الكلام هنا كما مر في ان ذلك شرط في صحة
العقد على وجه يترتب عليه جميع ما يأتي من آثاره فلا ينافي وقوعه معاطاة على ذلك الوجه وهل يقوم القول
الفعلي هنا مقام القول الظاهر ذلك بالنسبة الى اباحة التصرف وفي الاكتفاء به في تمام الملك نظر
وقطع جماعة بالاكتفاء مطلقا **قوله** وفيه اجر لا شبهة في ثبوت الاجر فيه لما فيه من معونة المحتاج
كما ذكره والمعاونة على البر وكشف كربة المسلم وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله من كشف عن مسلم
كربة من كرب الدنيا كشف الله عنه كربة من كرب يوم القيمة وعن الصادق عليه السلام قال قال النبي
صلى الله عليه وآله الف درهم اقرضها مرتين احب الي من ان اتصدق بها مرة وروي ان درهم الصدقة
بعشرة ودرهم القرض بثمانية عشر الى غير ذلك من الاخبار الدالة على عظم ثوابه ووجه تنكير المص
الاجر اما للتعظيم من قبيل له حاجب عن كل امر يشينه او للتكثير من قبيل ان له لابلا وان له لغنما وفي ظاهر
الخبرين الاخيرين تدافع وطريق الجمع ان يحمل الصدقة الراجحة عليه على صرف خاصة كالصدقة على الارحام
والعلماء والاموات والمرجوحة على غيرها فقد روي انها على اقسام كثيرة منها ما اجره عشرة ومنها
سبعون وسبعمائة الى سبعين الف وقد روي ايضا ان القرض افضل من الصدقة بمثله في الثواب

ذكره الشيخ ره ونقله في كتب الفقه جماعة منهم العلامة في كتبه وهو يحتمل امرين احدهما وهو الظاهر ان
الجار في بمثاله يتعلق بافضل والمعنى ان القدر المقرض افضل من المتصدق به بمقدار مثله في الثواب
فالصدقة لما كان القدر المعروف من ثوابها والمشترك بين جميع افرادها عشرة فيكون درهم القرض
مثلا بعشرين الى ان يرجع الى ثمانية عشر ويوافق الخبر السالف وذلك لان الصدقة بدرهم مثلا لما صارت
عشرة وحصلت لصاحبها حتى اخرج درهما ولم يعد اليه في الثواب الذي كسبه في الحقيقة تسعة
فيكون القرض ثمانية عشر لانه افضل منه بمثله لان درهم القرض يرجع الى صاحبه والمفاضلة انما
هي في الثواب المكتسب وعلى هذا فالجار في قوله في الخبر في الثواب متعلق بافضل ايضا لان المفاضلة
في الحقيقة ليست الا فيه وان كان الحكم جاريا على القرض والصدقة الا ان الثواب لازم لهما فالتقدير
بمثل المتصدق به يستلزم التقدير بمثل ثوابه وح فلا يرد ما قيل من انه على هذا التقدير يلزم استدراك
قوله في الثواب لان الافضلية لا تكون الا باعتباره على تقدير تسليمه يجوز كونه للتقييد لبيان الواقع من قبيل
قتل النبيين بغير حق ويطير بجناحيه ومن المتفاصل فيه هو مقدار ثواب المتصدق به لا مقدار مثله
لما بيناه من التلازم بينهما والامر الثاني ان الجار في قوله بمثله متعلق بالصدقة فيكون المعنى ان القرض
لشيء افضل من الصدقة بمثل ذلك وقوله في الثواب متعلق بافضل وح فانما يدل على ارجحية
القرض على الصدقة مطلقا لا على تقدير الرجحان وهو محتمل بحسب اللفظ الا ان الاول الطف
واوفق بمناسبة الخبر الاخر ويشتمل على شيء لطيف وبلاغة في الكلام يناسب حال الكلام الحاصل
عن مشكاة النبوة التي اوتيت جوامع الكلم واعلم ان محقق اصل الثواب فلو لم يتفق هذا القصد سواء
قصد غيره من الاغراض الدنيوية ام لم يقصد لم يستحق عليه ثوابا كما لا يخفى قوله والاقتصار على رد
العوض فلو شرط النفع حرم الى اخره الاولى كون الاقتصار خبر مبتدأ محذوف تقديره وشرطه الاقتصار
ونحوه فيكون عطف جملة اذ لم يتقدم من المفردات ما يحسن عطف هذا المفرد عليه سيما بتفريع قوله
فلو شرط النفع حرم عليه فان ارتباط ما سبق من قوله معوه ويعطفه عليها مجهور ولا يكون علة للاجر وذلك
لا يستلزم الحكم بتحريم شرط النفع وهو واضح قوله فلو شرط النفع حرم ولم يفد الملك هذا الحكم
اجماعي ومستنده ما روي عن النبي صلى الله عليه واله انه قال كل قرض يجر منفعة فهو حرام والمراد مع
الشرط اذ لا خلاف في جواز التبرع بالزايد وغيره من الاخبار ولا فرق في النفع بين كونه عينا وصفة ولا بين
الربوي وغيره عندنا لاطلاق النصوص ولان الغرض من القرض مجرد الارفاق والاحسان بخلاف البيع
ومتى فسد العقد لم يجز للمقترض اخذه فلو قبضه كان مضمونا عليه كالبيع الفاسد للقاعدة المشهورة
من ان كل من ضمن بصحيحه ضمن بفاسده خلافا لابن حمزة هنا فانه ذهب الى كونه امانة وهو ضعيف قوله
نعم لو تبرع المقترض بزيادة في العين او الصفة جاز لا فرق في الجواز بين كون ذلك من نيتهما وعدمه ولا بين
كونه معتادا وعدمه بل لا يكون مقبولة للاصل ولاطلاق النصوص بذلك وقد روي ان النبي صلى الله عليه واله

اقترض بكرا فرد بازلا رباعيا وقال خير الناس احسنهم قضاء وروى مثله كثيرا عن الصادق عليه السلام
ولا بد للجمع بين ما تقدم من النهي عن قرض جر منفعة وبين ما روي عن الصادق عليه السلام ان خير
القرض الذي يجر المنفعة اذا تقرر ذلك فان كانت الزيادة حكمية كما لو دفع الجيد بدل الردي او الكبير
بدل الصغير كما صنع النبي صلى الله عليه واله ملكها القرض ملكا مستقرا بقبضه وكان باجمعه استيفاء
وان كانت عينية كما لو دفع اثني عشر من عليه عشرة ففي كون المجموع وفاء كالحكمي بناء على انه
معاوضة عما في الذمة غايته كونه متفاضلا وهو جائز بالشرط وهو عدم الشرط او يكون الزايد بمنزلة
الهبة فيلزمه حكمها من جواز الرجوع فيه على بعض الوجوه لا اتية التفاتا الى ان الثابت في الذمة
انما هو مقدار الحق فالزايد تبرع خالص واحسان محض وعطية منفردة احتمالان ولم اقف فيه على شيء
ولعل الثاني اوجه خصوصا مع حصول الشك في انتقال الملك عن مالكه على وجه اللزوم قوله
ولو شرط الصحاح عوض المكسرة قيل يجوز والوجه المنع هذا الشرط جزئي من جزئيات ما تقدم و
قد تقدم فساد شرطه والقول بالجواز هنا واخراج هذا الفرد من القاعدة للشيخ ره في النهاية وتبعه
عليه جماعة استنادا الى صحيحة يعقوب بن شعيب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقرض
الرجل الدراهم الغلة فياخذ منه الدراهم الطازجية طيبة بها نفسه قال لا باس وذكر ذلك
عن علي ع ولا يخفى بعده عن الدلالة على المدعى اذ ليس فيه انه شرط ذلك فيحمل على ما لو لم يشترط بل الظ
هنا وقد تقدم جواز اخذ الزايد قدرا او وصفا مع عدم الشرط وحينئذ فالقول ضعيف والمراد
بالطازج الخالص وبالغلة غيره وقد تقدم في الصرف قوله فيجوز اقتراض الذهب والفضة وزنا
والحنطة والشعير كيلا ووزنا الضابط في المثلي اعتبار ما يعتبر في المسلم من الكيل والوزن والعدد
فيجوز اقتراض الكيل وزنا لانه اضبط والموزون كيلا مع عدم الاختلاف المؤدي الى الجهالة لزيادة
يكون قطعا كيلا يتجافى المكيال ونحو ذلك فلو اقترض المقدر غير معتبر لم يفد الملك ولم يجز
التصرف فيه وان اعتبره بعد ذلك ولو تصرف فيه قبل الاعتبار ضمنه وتخلص منه بالصلح
كما هو وارد في كل ما يجهل قدره وسياتي الخلاف في بعض الموارد التي لا يصلح السلم فيها لعدم انضباطها
بالوصف قوله والخبز وزنا وعددا الاشبه في جواز اقتراض الخبز وزنا للانضباط انما الكلام في
العدد فعندنا انه جائز ايضا للعادة ولرواية الصباح بن سيابة عن الصادق عليه السلام ويظهر من
التذكرة انه عندنا اجماعي ويغتفر التفاوت اليسير المتسامح بمثله عادة ومثله الجوز والبيض وشرط
في الدروس في جواز اقتراض الخبز عددا عدم علم التفاوت والا اعتبر وزنا وينبغي تقييده بتفاوت
لا يتسامح به عادة لا مطلق التفاوت لتحققه غالبا والرواية مصرحة بالجواز معه قوله وكل ما تتساوى
اجزاؤه يثبت في الذمة مثله كالحنطة اشار بذلك الى ضابط المثلي وهو ما تتساوى اجزاؤه في
القيمة والمنفعة وتتفاوت صفاته بمعنى ان قيمة نصفه تساوي قيمة النصف الاخر وتقوم مقامها

في المنفعة وتقاربها في الوصف هكذا كل جزء بالنسبة الى نظيره لا مطلقا وذلك كالحبوب و
الادهان وقد جرت العادة بتحقيق ذلك في باب الغصب الا ان المص ره اشار هنا الى الفرق لمكان
الحاجة اليه ولا خلاف في اعتبار المثل في المثلي مع وجوده ومع تعذره ينتقل الى القيمة وفي اعتبارها
يوم القرض او التعذر او المطالبة اوجه اوجهها الاخير لانه وقت الانتقال الى القيمة اذ الثابت في
الذمة انما هو المثل الى ان يطالب به ووجه الاول سبق علم الله بتعذر المثل وقت الاداء فيكون
الواجب هو القيمة وضعفه ظاهر اذ لا منافاة بين وجوب المثل وقت القرض طردا للقاعدة الاجماعية
والانتقال الى القيمة عند المطالبة لتعذره ووجه الثاني الانتقال وقت التعذر الى البدل الذي هو القيمة وفيه
ان التعذر بمجرده لا يوجب الانتقال الى القيمة لعدم وجوب الدفع ح فيستصحب الواجب الى ان
يجب دفعه بالمطالبة بحيث لم يوجد الا ان ينتقل الى قيمته **قوله** وما ليس كذلك يثبت في الذمة قيمته
وقت التسليم ولو قيل يثبت مثله ايضا كان حسنا الكلام هنا في موضعين احدهما ان الواجب
في عوض القيمي وهو ما يختلف اجزاؤه في القيمة والمنفعة كالحيوان ما هو فقوال احدها وهو المشهور
قيمته مطلقا لعدم تساوي اجزاؤه جزئياته واختلاف صفاته فالقيمة فيه اعدل وهو قول الاكثر
وثانيها ما مال اليه هنا ولعله افتى به الا انه لا قايل به من اصحابنا كما يشعر به قوله ولو قيل وهو ضمانه
بالمثل مطلقا لان المثل اقرب الى الحقيقة وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله اخذ قصعة امراة
كسرت قصعة اخرى وحكم بضمان عايشة اناء حفصة وطعامها لما كسرت وذهب الطعام بمثلها
والخبران عاميان ومع ذلك فهما حكاية حال لا تعم فلعل الغريم رضي بذلك ومورده ما مطلق
الضمان وعوضا لحكمه صلى الله عليه وآله بالقيمة في معتق الشقص وثالثها ضمان المثل الصوري
فيما يضبطه الوصف وهو ما يصح السلم فيه كالحيوان والثوب وضمان ما ليس كذلك بالقيمة كالجواهر
والقيد اختاره في التذكرة محتجا على الاول بان النبي صلى الله عليه وآله استقرض بكرا ورد بازلا وانه
استقرض بكرا فامر برد مثله وفيه على تقدير صحة السند ان مطلق الدفع اعم من الوجوب ولا شبهة
في جواز ذلك مع التراضي كيف وقد زاده خيرا فيما دفع وما امر به لو صح لم يقع اذ لم ينقل ذلك فلا يدل
على تحقق البراءة بل يجوز كونه مشروطا بالتراضي والاقوى المشهور الثاني على تقدير اعتبار القيمة
مطلقا او على بعض الوجوه فالمعتبر قيمته وقت التسليم على ما اختاره المص لانه وقت الملك لما سياتي
من ان الاقوى تحققه بالقبض فيكون وقت الثبوت في الذمة وقيل وقت القرض ذكره الفاضل في
القواعد وعلله الشارح بما ذكرناه سابقا من انه وقت الثبوت في الذمة وليس بواضح اذ لا انتقال
اليها قبل القبض عنده ولعله يجوز في اطلاق القرض على القبض بناء على الغالب من اتصال القبض
باللفظ الدال على القرض الذي هو الايجاب ومن ان القبض هو القبول بناء على الاكتفاء بالفعل
كما اختاره وهو الغالب في العادة فيكون القرض مستلزما للقبض عادة او غالبا وقيل الاعتبار

بالقيمة وقت التصرف بناء على انتقال الملك به وسياتي ولا اعتبار بقيمته يوم المطالبة هنا قولا
واحدا الا على القول بضمانه بالمثل ويتعذر فيعتبر يوم المطالبة كالمثلي على اصح الاقوال وقد تقدم
قوله ويجوز اقتراض الجواري لا خلاف عندنا في جواز اقتراض الجواري للاصل والضبط وجواز السلف
فيهن فجاز قرضهن كالعبيد وخالف في ذلك بعض العامة مع اطباقهم على جواز اقتراض العبيد والجارية
التي لا تحل للمقترض ووطؤها بنسب او رضاع او مصاهرة وحيث جاز اقتراضها يحل وطؤها بالقبض
كما يباح غيره من المنافع ان قلنا بانتقال الملك بالقبض ولو اوقفناه على التصرف لم يحل وان كانت
ممن يعتق عليه عتق ايضا بناء على ذلك واما ارتجاعها بعد الوطء مع بقاء المماثلة فيبني على ما سلف من
ضمان القيمي بمثله او بقيمته واولى بالجواز لو رد العين لان الانتقال الى القيمة انما وضع بدلا
عن العين فاذا امكنت ببذل المقترض كانت اقرب الى الحق من القيمة وكذا القول في غيرها **قوله**
وهل يجوز اقتراض اللآلي قيل لا وعلى القول بضمان القيمة ينبغي الجواز والقول بعدم الجواز للشيخ
في المبسوط بناء على ان الوصف لا يضبطه وهو يتم على القول بوجوب رد المثل في مثل ذلك اما على
القول بالقيمة فيه او مطلقا فالقول بالجواز اجود لانضباطه بالقيمة وعلى هذا هل يعتبر في صحة القرض
العلم بقيمته عنده لينضبط حالة العقد فان ذلك بمنزلة تقديره بما يقدر بالكيل والوزن ام
يكفي في جواز اقتراضه مشاهدته على حد ما يعتبر في جواز بيعه ويبقى اعتبار القيمة بعد ذلك امر وراء
الصحة على المقترض معرفتها مراعاة لبراءة ذمته حتى لو اختلفا في القيمة فالقول قوله وجهان واطلاق
كلام الاصحاب يدل على الثاني وللاول وجه ربما كان به قايل **قوله** القرض يملك بالقبض لا بالتصرف
لانه فرع الملك فلا يكون مشروطا به هذا هو المشهور بين الاصحاب وكثير منهم لم يذكروا فيه خلافا
وقيل لا يملك الا بالتصرف ونسبه الشهيد ره في بعض حواشيه الى الشيخ وفي الدروس نسب المشهور
الى الشيخ وحكى الاخر بلفظ قيل ووجه الاول ما اشار اليه المص من ان التصرف فرع الملك تابع له فيمتنع
كونه شرطا فيه والا لزم كون الشيء الواحد سابقا على اخر ولاحقا له وهو دور وقد يوجه بوجه اخر وهو
ان التصرف فيه لا يجوز حتى يصير ملكا لقبح التصرف في مال الغير ولا يصير ملكا له حتى يتصرف فيه فيلزم
توقف التصرف على الملك والملك على التصرف وفيه نظر واضح لمنع تعين التصرف للملك مطلقا
وتوقفه عليه بل يكفي في جواز التصرف اذن المالك فيه كما في غيره من الماذونات ولا شك ان الاذن
للمقترض حاصل من المالك بالايجاب المقترن بالقبول فيكون ذلك سببا تاما في جواز التصرف
وناقصا في افادة الملك وبالتصرف يحصل تمام سبب الملك ثم ان كان التصرف غير ناقل للملك
واكتفينا به فالامر واضح وان كان ناقلا افاد الملك الضمني قبل التصرف بلحظة يسيرة كما في العبد
المامور بعتقه عن الامر غير المالك بل نقل في الدروس ان هذا القايل يجعل التصرف كاشفا عن
سبق الملك مطلقا وعلى هذا فلا اشكال من هذا الوجه ويزيد هذا القول اصالة بقاء الملك

على اصله الى ان يثبت المزيل وان هذا العقد ليس تبرعا محضا ويجب فيه البدل وليس على طريق المعاوضة
فيكون كالاباحة بشرط العوض لا يتحقق الملك معه الا مع استيفاء بدله وكالمعاطاة ومع ذلك كله
فالعمل على المشهور بل لا يكاد يتحقق الخلاف وتظهر فائدة القولين في جواز رجوع المقرض في العين ما
دامت باقية ووجوب قبولها لو دفعها المقترض وفي النماء قبل التصرف ان قلنا بكون التصرف ناقلا
للملك حقيقة او ضمنا يكون فانه للمقترض على المشهور وللاول على الاخر ولو قلنا بالكشف احتمل
كونه كذلك بمعنى كون التصرف كاشفا عن سبق الملك قبله بلا فصل كالملك الضمني ويمكن بل
الظاهر ان يريد به كونه كاشفا عن سبق الملك من حين القبض فانما للمقرض على القولين وتظهر الفائدة
ايضا في نفقته لو كان حيوانا وفي وقت انعتاقه لو كان ممن ينعتق على المقترض وفي جواز وطء الامة لم يحصل
من اللفظ ما يفيد التحليل ولم يتحقق الملك ووطء الامة منحصر فيهما بخلاف غيره من التصرفات
مع احتمال جواز الوطء على القولين كما لو اشترى الامة معاطاة اذا تقرر ذلك فما المراد بالتصرف
الموجب للملك على هذا القول ليس في كلام الاصحاب تصريح بشيء وكان الباعث عليه عدم الاهتمام
بشان القول لتفرع عليه ولكن تعليله يشعر بان المراد بالتصرف المتلف للعين او الناقل للملك
كما يستفاد من جعله باحتمالات مضمون ويظهر من الشهيد ره في بعض تحقيقاته ان المراد مطلق التصرف
وان لم يزيل الملك الا انه علله في دروسه القول بما يابى ذلك وفي التذكرة نقل عن الشافعية في التصرف
ثلاثة اوجه الاول والثاني ما ذكرناهما والثالث كل تصرف يستدعي الملك فلا يكفي الرهن على الثالث
ويكفي هو والاجارة وطحن الطعام وخبز الدقيق وذبح الشاة على الثاني ويكفي البيع والاعتاق
والاتلاف على الجميع ولم يرجح شيئا منها قوله فهل للمقرض ارتجاعه قيل نعم ولو كره المقترض وقيل
لا وهو الاشبه كان فائدة الملك التسلط الحكم هنا مبني على الخلاف السابق فان قلنا ان المقترض
لا يملك الا بالتصرف باي معنى اعتبرناه فللمقرض الرجوع في العين قبله لانها ملكه وان قلنا يملك
بالقبض فهل يمكن القول بذلك ظاهر القواعد العدم لانه جعل هذه المسئلة متفرعة على تلك بالفاء
ويظهر من المص هنا ان الخلاف في هذه المسئلة جار وان قلنا يملك بالقبض وهذا هو الظاهر
وتنقيح المسئلة انه على القول بملكه بالقبض لو طلب المقرض عين ماله مع بقائها هل يلزم اجابته
قال الشيخ ره نعم محتجا بانه عقد يجوز الرجوع فيه كالهبة في موضع الجواز وهذا التعليل ظاهر في
كونه متفرعا على ملك المقترض كالهبة وجوابه المنع من المساواة فان ملك المقترض العين يقتضي تسلطه
عليها واللازم له انما هو العوض فيتخير فيه ولا يلزم ثبوت التخيير في الهبة بدليل خارج الحاق غيرها بها
ويمكن تعليله ايضا بالاتفاق على ان القرض عقد جائز ومن شان العقد الجائز ان من اختار فسخه
يرجع الى عين ماله الا المعوضة كالهبة والبيع بخيار فلو جاز فسخ القرض من دون اخذ العين لادى الى
لزومه لان العوض الثابت في الذمة في الحقيقة هو احد العوضين في هذه المعاملة من قبل المقرض والعوض

الاخذ

الاخذ هو العين المنتقلة من المقرض ومقتضى فسخ العقد الجائز بالاصل او بالعارض ان يرجع كل
منهما الى عوضه مع بقائه والى بدله مع تلفه فخروج هذا العقد عن هذا الحكم مع جوازه لا وجه له واما رجوعه
بالعوض الذي ثبت في ذمة المقترض بالقبض فهو اخذ عوض المعاوضة كما ذكرناه والحصار الحق فيه
انما يناسب لزوم المعاوضة لا جوازها وهذا توجيه حسن لم ينبهوا عليه نعم في التذكرة لما نقل عن بعض
الشافعية القول بجواز الرجوع في العين محتجا بان المقترض يتمكن من اخذ بدل حقه فلئن يتمكن من
مطالبته بعينه اولى ولا ينافيه ملك غيره له كما يرجع الواهب في الهبة اجاب بان القبض اوجب الانتقال
الى الذمة كما يملك البايع الثمن بعقد البيع وليس له الرجوع في العين قال والفرق بينه وبين الهبة ان
الواهب ليس له الرجوع على المتهب بعوض الهبة بخلاف القرض انتهى وانت خبير بجواب هذا كله اذا
احطت بما حررناه واستشهاده على ذلك بالبيع عجيب فان البيع من العقود اللازمة بخلاف القرض
ولو فرض جوازه كالبيع بخيار فان الفاسخ لم يرجع الى عين ماله كما بيناه ويصير مناسبا للقرض
لا لما استشهد به واما فرقه بينه وبين الهبة بما ذكره فهو حق الا انه لا يفيد المطلوب لان الهبة عطية
محضة لا يقابلها من الجانب الاخر عوض لازم بخلاف القرض فان هناك عوضا هو المثل او القيمة و
معوضا وهو العين فمن فسخه رجع الى حقه وقد نعلل ايضا بان الانتقال الى المثل او القيمة انما كان
للتعذر العين ولو بالملك فاذا امكن الرجوع الى العين بفسخ المال حيث تمكن لا يعدل عن الحق الى
بدله هذا غاية ما توجه به هذا القول ويمكن الاحتجاج للمشهور بناء على ان الملك بالقبض بان الاصل
في ملك الانسان ان لا يتسلط عليه غيره الا برضاه والثابت بالعقد والقبض للمقرض انما هو البدل
فيستصحب الحكم الى ان يثبت المزيل ولا سند له يعتد به الا كون العقد جائزا يوجب فسخ ذلك وفيه
منع ثبوت جوازه بالمعنى الذي يدعيه اذ لا دليل عليه وما اطلقوه من كونه جائزا لا يعنون به ذلك
لانه قد عبر به من ينكر هذا المعنى وهو الاكثر وانما يريدون بجوازه تسلط المقرض على اخذ البدل اذا طالب
به متى شاء واذا ارادوا بالجواز هذا المعنى فلا مشاحة في الاصطلاح وان كان مغايرا لغيره من
العقود الجائزة من هذا الوجه فلا اتفاق على جوازه بمعنى يثبت به المدعى ولا دليل صالحا على
ثبوت الجواز له بذلك المعنى المشهور فيبقى للملك وما ثبت في الذمة حكمها الى ان يثبت خلافه وهذا
هو الوجه قوله لو شرط التاجيل في القرض لم يلزم اي شرط تاجيل مال القرض في عقده ويمكن ان يريد
ما هو اعم بان يشترط في عقد القرض تاجيل مال حال سواء كان القرض ام غيره والحكم فيهما واحد
لان عقد القرض كما مر من العقود الجائزة لا يلزم ما يشترط فيها ويحتمل على ما قررناه من لزومه على ذلك
الوجه احتمال لزوم هذا الشرط مضافا الى عموم قوله صلى الله عليه واله المؤمنون عند شروطهم
وغير ذلك مما دل على لزوم ما شرط في العقد اللازم اذ ليس هذا العقد على حد العقود الجائزة ليقطع
فيه بعدم لزوم الشرط ولا على حد اللازمة ليلحق بها ويمكن على هذا ان يرجع الى عموم الادلة الدالة

على لزوم الالتزام بالشروط والوفاء بالعقود ولو شرط تاجيله في غير القرض من العقود اللازمة بان
باعه شيئا وشرط عليه تاجيل قرضه الى شهر مثلا فالاقوى لزومه ووجوب الوفاء به لما تقدم من عموم
الامر بالوفاء بالعقود والشروط وهي كالجزء منها وقيل لا يلزم الوفاء به بل يقلب العقد اللازم جايزا بمعنى
ان المشروط عليه لو اخل بالشرط تسلط الاخر على فسخ العقد المشروط فيه وجعلوا ذلك قاعدة كلية
هي ان شرط الجايز في اللازم يجعل اللازم جايزا ومثله شرط اللازم في اللازم واللزوم مطلقا اجود
وقد تقدم البحث فيه نعم لو امتنع من شرط عليه من الوفاء بالشرط ولم يمكن اجباره تسلط المشروط له
على الفسخ لا ان هذا الامر العارض للعقد لا ينافي لزومه في اصله وبذلك يجمع بين الادلة والحقان
قوله وكذا لو اجل الحال لم يتاجل وفيه رواية مهجورة تحمل على الاستحباب ولا فرق بين ان يكون مهرا
الى اخره المراد بتاجيل الحال ان يعبر صاحب الدين بعبارة تدل عليه من غير ذكره في عقد كما مر بان
يقول اجلتك في هذا الدين مدة كذا ووجه اللزوم بذلك واضح اذ ليس بعقد يجب الوفاء به بل هو
وعد يستحب الوفاء به والرواية المذكورة رواها الحسين بن سعيد ومحصلها ان من مات وقد اقرض
الى اجل يحل وهي مشعرة بجواز التاجيل وحملها على الندب كما قلناه اولى واشار بالتسوية بين الامور
المذكورة الى خلاف بعض العامة حيث ذهب الى ثبوت التاجيل في ثمن المبيع والاجرة والصداق وعوض
الخلع دون القرض وبدل المتلف والى خلاف اخرين منهم الى ثبوته في الجميع قوله نعم يصح تعجيله باسقاط
بعضه مع تراضيهما بذلك وكما يعتبر التراضي في اسقاط البعض يعتبر في تعجيله بغير اسقاط لان الاجل
ايضا حق لهما لتعلق غرض كل منهما به فان التعجيل قد لا يرضى به صاحب الحق بحصول ضرر بالقبض
ونحوه وبالنسبة الى الاخر واضح لكن اسقاط الاجل يكفي فيه مجرد الرضا اما اسقاط بعض الحق فيحتمل كونه
كذلك كما يقتضيه ظاهر اطلاقهم ويكون الرضا بالقبض قايما مقام الابراء فانه كما يظهر من تضاعيف
كلامهم في مواضع متفرقة انه لا يختص بلفظ وفي كتاب الجنايات يقع بلفظ العتق ونحوه فيكون هذا
منه ويحتمل قويا توقف البراءة على لفظ يدل عليه صريحا كالبراءة والاسقاط والعفو والصلح لا مطلق
الرضا لاصالة بقاء الملك الى ان يتحقق المزيل له شرعا قوله من كان عليه دين وغاب صاحبه غيبة
منقطعة يجب ان ينوي القضاء وان يعزل ذلك عند وفاته ويوصي به ليوصل الى ربه او الى وارثه
وجوب نية القضاء ثابت على كل من عليه حق سواء كان ذو الحق غايبا ام حاضرا لان ذلك من احكام
الايمان كما في العزم على الواجب في الوقت الموسع لا لكونه بدلا عن التعجيل وانما ذكر الوجوب
مع الغيبة المنقطعة تاكيدا وليس المراد انه يجب تجديد العزم السابق لعدم دليل على هذا الوجوب
واما وجوب العزل عند الوفاة فهو مناسب لتميز الحق ولا يعد عن تصرف الورثة فيه وربما قيل
بوجوب العزل عند الياس من الوصول اليه وان لم يحضر الوفاة وهو احوط واما العزل عند الوفاة فظ
كلامهم خصوصا على ما يظهر من التحرير انه لا خلاف فيه والا لامكن تطرق القول بعدم الوجوب

لاصالة البراءة مع عدم النص قوله ولو لم يعرفه اجتهد في طلبه ومع الياس يتصدق عنه على قول المعتبر
هنا في الاجتهاد هنا بذل الوسع في السؤال عنه في الاماكن التي يمكن كونه فيها او خبره ويستمر كذلك
على وجه لو كان لظهر فاذا ايس منه قال الشيخ ره يتصدق به عنه وتبعه جماعة من الاصحاب وتوقف المص
هنا والعلامة في كثير من كتبه لعدم النص على الصدقة ومن ثم ذهب ابن ادريس الى عدم جوازها
لانه تصرف في مال الغير ما ذون فيه شرعا والاشهر في جوازه انما الكلام في تعينه ووجه الصدقة
انها احسان محض بالنسبة الى المالك لانه ان ظهر ضمن له عوضها ان لم يرض بها والا فالصدقة
له انفع من بقائها المعرض لتلفها بغير تفريط المؤدي الى سقوط حقه وقد قال الله تعالى ما على المحسنين
من سبيل خصوصا وقد ورد الامر بالصدقة في نظاير كثيرة لها اوجح فالعمل بهذا القول اجود
خصوصا مع تعذر قبض الحاكم لها اما معه فهو احوط وحيث يمكن مراجعته فهو اولى من الصدقة بغير
اذنه وان كان جايزا لانه ابصر بمواقعها ومصرفها مصرف الصدقة المندوبة وان وجبت على المديون
او وارثه بالعارض فانهما بمنزلة الوكيل والوصي الذي يجب عليه الصدقة وان كانت في اصلها
مندوبة وقد عرفت انه يضمن مع ظهور المالك وعدم رضاه بها ولو دفعها الى الحاكم فلا ضمان وان
تلفت في يده بغير تفريط ولم يرض المالك اما مع ابقائها معزولة في يده او يد وارثه فينبغي ان يكون
حكمها حكم ما لو كانت في يد الحاكم لان الاذن الشرعي في عزلها يصيرها امانة في يده فلا يتبعه الضمان مع
احتماله لان الامانة هنا شرعية لا مالكية والامانة الشرعية قد يتبعها الضمان قوله الدين لا يتعين
ملكا لصاحبه الا بقبضه فلو جعله مضاربة قبل قبضه لم يصح هذه المسئلة بباب المضاربة اليق وانما
ذكرها هنا لمناسبتها والحاصل ان المضاربة لا تصح الا بعين النقدين فلا تصح بالدين وان كانت المضاربة
للمديون لان ما في الذمة وان كان مقبوضا او بمنزلته الا ان شرط المضاربة تشخصه لا كونه مقبوضا على
وجه كلي كالدين وح يقع المضاربة باطلة فان كان العامل هو المديون ثم ميزه واتجر به فالربح كله
له لان المال لم يتعين للمالك بتعيينه اذ لم يجعله وكيلا في التعيين وانما جعله مضاربة فاسدة
وان كان ثالثا فالربح للمالك لانه وكيل المالك في قبض الدين فيتعين بتعيين المديون وقبض
الوكيل ولا يرد ان فساد المضاربة يستلزم فساد القبض لانه تابع لها لمنع الملازمة فان فساد المضاربة
انما يقتضي فساد لوازمها وقبض المال من المديون امر اخر وراء المضاربة واحكامها فيكون بمنزلة
الوكيل بالنسبة الى قبض المال والمضارب بالنسبة الى العمل فيبطل ما يتعلق بالمضاربة خاصة كما لو جمع
في عقد واحد بين شيئين ففسد احدهما فانه لا يقتضي فساد الاخر وح فيكون للعامل اجرة المثل
كما هو مقتضى المضاربة الفاسدة مع جهله والربح للمالك مع اجازته الشراء بالعين ولو كان الشراء في
الذمة والربح للعامل اذ نوى الشراء لنفسه والا فلا واعلم ان في الفرق بين المديون والثالث حيث
صحح قبضه دونه نظرا لان المضاربة الفاسدة ان اقتضت وكالة في القبض خارجة عن حقيقتها فليكن

فى المديون كذلك فان الصيغة انما اقتضت المعاملة على الدين الذى فى الذمة وكما لا يمكن للاجنبى
العمل به ما دام فى الذمة لانه امر كلى لا وجود له فى الخارج فاقتضى ذلك الاذن له فى قبضه الذى زعموا
كونه له وكالة كذلك نقول فى المديون فانه لا يمكنه العمل بنفس دين المالك الذى فى ذمته بل لا بد من
اقراره والشراء به كما سياتى من ان الحاصل لا يصح له ان يشترى الا بالعين وحينئذ فالمضاربة الفاسدة
ان كانت مجامعة لوكالة فى تعيين المال فهى واقعة فى الموضعين والا فلا وايضا فكون ذلك امرا خارجا
عن مقتضيات المضاربة فى محل النظر بل الظاهر انه بعض لوازمها وتوابعها فينبغى ان يتبعها فى الفساد
قوله الذمى اذا باع ما لا يصح للمسلم تملكه كالخمر جاز ان دفع الثمن الى المسلم من حقه التقييد بالذمى
لاخراج الحربى اذ لا يجوز اخذ ثمن ذلك منه لعدم اقرار الشرع له على ذلك ولا بد من تقييد الذمى بكونه
مستترا فى بيع ذلك كما هو مقتضى اقرار الشرعية فلو تظاهر به لم يجز قوله اذا كان لاثنين مال فى
ذمم ثم تقاسما بما فى الذمم فكل ما يحصل لهما وما يتوى منهما المراد ان قسمة ما فى الذمم غير صحيحة
وعبر عن البطلان بلازمه وهو كون الحاصل لهما والذاهب عليهما والحيلة فى تصحيح ذلك ان يحيل
كل منهما صاحبه بحصته التى يريد اعطاءها صاحبه وتقبل الاخر بناء على صحة الحوالة ممن ليس فى ذمته
دين ولو فرض سبقه عليه فلا اشكال فى الصحة ولو اصطلحا على ما فى الذمم بعضا ببعض فقد قرب
فى الدروس صحته وهو حسن بناء على اصالته ويتوى فى قول المص بالتاء المثناة من فوق بمعنى يهلك
يقال توى المال بكسر الواو يتوى اهلك قوله اذا باع الدين باقل منه لم يلزم المدين ان يدفع الى
المشترى اكثر مما بذله على رواية الرواية رواها محمد بن الفضل عن الرضا عليه السلم وقريب منها
روى ابو حمزة عن الباقر عليه السلم وانما اقتصر المص على رواية واحدة لان الثانية ليست صريحة فى
المطلوب وعمل بمضمونها الشيخ وتبعه على ذلك ابن البراج والمستند ضعيف مخالف للاصول للمذهب
ولعموم الادلة واطلاقها من الكتاب والسنة وربما حملنا على الضمان مجازا لانه معاوضة تشبه
البيع او على فساد البيع فيكون دفع ذلك الاقل ماذونا فيه من البايع فى مقابلة ما دفع ويبقى الباقى
لمالكه والاقوى انه مع صحة البيع يلزمه دفع الجميع ولا بد من رعاية السلامة من الربا ورعاية شروط الصرف
لو كان اثمانا ولو وقع ذلك بصيغة الصلح صح ايضا وسلم من اعتبار الصرف لا من الربا على الاقوى فيهما
لدخول الربا فى كل معاوضة عملا باطلاق الاية واختصاص الصرف بالبيع ومنع ابن ادريس من بيع الدين
على غير من هو عليه مطلقا وهو ضعيف المقصد السادس فى دين المملوك لا يجوز للمملوك ان يتصرف فى نفسه
باجارة ولا استدانة ولا غير ذلك من العقود المقوله ولو حكم له بملكه جعل الاجارة تصرفا فى نفسه
واضح واما الاستدانة ونحوها من العقود الموجبة لجعل شىء فى ذمته فوجه الحاق بالتصرف فى نفسه
ان يجعل نفسه مديونا ففيه مناسبة للتصرف فيها بوجه وانما لم يجز التصرف فيما فى يده على تقدير
الحكم بملكه لانه على ذلك التقدير محجور عليه كما سياتى فلا ينفذ تصرفه بدون اذن المولى قوله

وكذا لو اذن له المولى ان يشترى نفسه وفيه تردد لانه يملك وطء الامة المبتاعة مع سقوط التحليل
فى حقه لا بد قبل الكلام على العبارة من تحرير المسئلة فنقول اذا اذن السيد لعبده فى ان يشترى لنفسه
اى لنفس العبد فهل تصح هذه الاذن بمعنى وقوع الشراء للعبد ام لا يصح يبنى على ان العبد هل يمكن
ان يملك مثل هذا ام لا والاصح العدم فاذا لم نقل بملك العبد واشترى هل يقع الشراء للسيد ام لا
يحتمل الاول لان الشراء لنفسه تضمن امرين الاذن فى الشراء وتقييده بكونه لنفسه فاذا بطل المقيد
بقى المطلق لان المطلق جزء المقيد فيقع للمولى لانه اذن فى الابتياع فى الجملة ولهذه المسئلة نظاير
كثيرة فى الفقه وغيره بدعوى ان المقيد يدل على المطلق من هذه الجهة التى اشرنا اليها ويحتمل الثانى لان
الاذن فى الشراء لنفسه وقع فاسدا فلا يترتب عليه صحة البيع ويمنع من كون المقيد يدل على المطلق
فان الاذن انما تعلق بامر واحد وهو المقيد المخصوص بالعبد بحيث لا يصح كان الابتياع باطلا
لانه غير ماذون فيه فلا يثمر ملكا للمولى لانه لم ياذن فيه على هذا الوجه وهذا هو الاقوى ثم على
القول بوقوعه للمولى لو كان المبيع امة هل يستبيح العبد بضعها بهذه الاذن قيل نعم لاستلزام
الاذن من المولى له فى الشراء لنفسه الاذن له فى الوطء لانها اذا كانت مملوكة للعبد كان جميع التصرفات
له حلالا ومن جملتها الوطء فاذا بطل الاذن الاول لعارض وهو عدم اهلية الملك الرقبة بقى
الثانى الداخل ضمنا او التزاما لان العبد اهل للاباحة كما يستبيح الامة التى ياذن له فيها المولى
فاستباحة الوطء بذلك الاذن لا من حيث الملك بل لاستلزام الاذن ويضعف بان الماذون هو
الشراء لنفسه فان تحقق استلزم اباحة التصرفات اما الاذن فى التصرف مع كونه غير مالك للرقبة
فغير حاصل ومن الجائز رضى المولى بكون العبد يطأ جارية انه نفسه ولا يرضى بوطئه امة المولى فلا
ملازمة بين الامرين فاذا لم يقع الشراء للعبد لم يستبيح الوطء وهذا هو الاقوى وح فاستباحة العبد
وطء الامة المذكورة ضعيف مبنى على ضعيف وهو وقوع الشراء للمولى فهو ضعيف فى ضعيف اذا
تقرر ذلك فلنعد الى العبارة فنقول المشبه به المشار اليه بذا فى قوله وكذا لو اذن له المالك لا يجوز
ان يكون هو الحكم السابق الذى حاصله انه لا يجوز التصرف المذكور الا باذن سيده لانه يصير التقدير
انه لا يجوز شراء الماذون فى شراء نفسه الا باذن وظاهر فساده لان المفروض تحقق الاذن وايضا
فالاشكال واقع مع الاذن كما قد عرفت بل الاولى كون المشبه به هو اصل الحكم مجردا عن الاستثناء
وهو عدم جواز تصرف العبد فيه فيصير التقدير وكذا لا يجوز تصرفه لو اذن له سيده
ان يشترى لنفسه لكن يبقى فيه اجمال من حيث انه مع عدم الجواز هل يقع باطلا من راس او يقع للمولى
وظاهر الاطلاق الاول ثم قوله وفيه تردد اى فى الحكم المذكور وهو عدم جواز شرائه ما اذن فى شرائه
لنفسه وجعل منشأ التردد انه اى العبد يملك وطء الامة المبتاعة وهذا يحتمل امرين احدهما ان يريد
بالامة المبتاعة التى يستبيح وطئها هى هذه الماذون فى شرائها لنفسه وتوجيه التردد حينئذ

ان في عدم الصحة على هذا التقدير ترددا من حيث ان المأذون فيه لو كان امة للملك وطئها فلا ينفع الاذن
لا غيره بحيث يطلق فيما يتضمنه عدم الجواز ولا يخفى فساد هذا المعنى فانه عين المتنازع فيه فكيف يجعل
منشأ التردد والثاني ان يريد بالامة المبتاعة التي ابتاعها العبد للمولى مع الاذن في وطئها بان يوكله
المولى في ان يشتري امة ويطأها وهذا الاشكال في استباحة وطئها من الجهات المتقدمة فان شراء
العبد لمولاه صحيح واباحة المولى له وطء امته صحيح ايضا واذا كانت الاذن الضمنية المتقدمة تفيد
اباحة الوطء على قول معتبر مع فساد ما دخلت في ضمنه فكيف الاذن الصريح مع صحة الشراء المضموم
اليه الاذن ووجه كون هذه منشأ التردد في المسألة المذكورة ان المسألة اقتضت باطلاقها
ان اذن المولى ان يشتري لنفسه غير صحيح فتردد المص في اطلاق عدم الصحة من حيث انه قد يصح في
بعض الصور وهي المذكورة وفيه ان التردد في الشراء لنفسه لا الاباحة وان هذا من ذاك ثم ان في
صحة الاذن في الاذن في المثال نظرا من حيث انه اذن فيما لا يملكه حين الاذن فيمكن القدح في الصحة
ثم قول المص بعد ذلك مع سقوط التحليل في حقه اشارة الى ان هذه الاذن ليست تحليلا من المولى
لعبده لان العبد ليس قابلا للتحليل بناء على انه تمليك منفعة والعبد لا يقبل التمليك فصحة وطئه
للامة المبتاعة ليس من حيث التحليل بل من حيث الاباحة والاذن ويشكل بان التحليل لا يعلم كونه تمليكا
بل يحتمل كونه عقدا او اباحة كما سيأتي ان شاء الله والعبد قابل لهما فلا نعلم انتفاء التحليل في الامة المذكورة
الا ان يقال ان الاذن السابقة على شراء الامة لا يمكن حملها على العقد لان المولى لا يملك العقد على امة
الغير فبقي ان يكون اباحة واذنا محضا فدل على تأثير الاذن السابقة في الجملة وعلى كل حال فعبارة المص
في تعليله ليست بجيدة مطلقا قوله ان استبقاه او باعه وان اعتقه قيل يستقر في ذمة العبد وقيل
يكون باقيا في ذمة المولى وهو اشهر الروايتين محل النزاع ما اذا استدان العبد باذن المولى لنفسه
اما لو استدان للمولى فهو على المولى قولا واحدا نبه عليه في المخ والقولان للشيخ ره اولهما في غير الاستبصار
وتبعه عليه جماعة منهم العلامة في المخ استنادا الى روايتين لا ينهضان فيما خالف القواعد الشرعية
فان العبد بمنزلة الوكيل وانفاقه للمال على نفسه في المعروف باذن المولى انفاق المولى فيلزمه كما لو
يعتق ويشهد للقول الثاني صحيحة ابي بصير عن الباقر عليه السلام وهو الاقوى قوله ولو كان له غرماء كان غرماء
العبد كاحدهم هذا التفريع واضح بعد الحكم بلزوم دينه للمولى لان الاستحقاق هو مقتضى الاستحقاق
في ذمته ورواية زرارة عن الباقر عليه السلام تدل عليه ايضا وفي الحقيقة اطلاق غرماء العبد بطريق
المجاز لوقوع الاستدانة منه والا فالجميع غرماء المولى قوله لو اذن في الابتياع انصرف الى النقد لقواعد
الاصولية ان الامر الكلي ليس امرا بالجزئي المعين وان توقف تحققه عليه بالعرض ومقتضى الاطلاق
التخيير وانما اختص هنا بالنقد بواسطة قرائن خارجية عينت بعض افراد الكلي وهو الاضرار بالمولى
في النسيئة بثبوت شيء في ذمته بخلاف النقد لجواز ان لا يفي للمولى على عين ما دفعه الى العبد من المال

اذ لا غرض له فيه وهذا هو حاصل ما اجاب به الفاضل قدس الله سره لما اعترض عليه العلامة المحقق
قطب الدين الرازي حيث قرأ عليه هذه المسألة من القواعد بان البيع امر كلي والنسيئة جزئي فلم لا يدخل فاجاب
اولا بان البيع اعم فلا يدل على النسيئة باحدى الدلالات فاورد عليه العلامة انه لا يلزم من نفي الدلالة نفي
الاستلزام لجواز كون اللزوم غير بين ثم عارضه بالنقد فعدل الفاضل الى الجواب بما اشرنا اليه من ان في
النسيئة اضرارا بالمولى بثبوت شيء في ذمته بخلاف النقد قوله ولو اطلق له النسيئة كان الثمن في ذمة
المولى ولو تلف الثمن لزم المولى عوضه اي لو تلف الثمن قبل تسليمه الى البائع والحال انه قد اشترى نسيئة
فانه يلزم المولى عوضه ولا فرق بين تلفه بيد العبد بتفريط وغيره ولو لم يكن السيد اذن في الشراء في الذمة
فاشترى بها ثم تلف الثمن الذي دفعه اليه لم يلزم السيد بدله وح فان تبرع السيد ودفع ثانيا
صح العقد لان العبد ح كالفضولي للسيد والبيع وقع له فاذا دفع الثمن صح له والا فسخ البائع العقد
قوله واذا اذن له في التجارة لم يكن ذلك اذنا لمملوك المأذون لافتقار التصرف في مال الغير الى صريح الاذن
يمكن ان يريد بمملوك المأذون الحقيقة تفريعا على القول بانه يملك بل هذا هو الظاهر ويمكن ان يريد
به معناه المجازي لان الاضافة تصدق بادنى ملابسة فيريد بمملوكه من هو في خدمته من مماليك المولى
حتى حال التجارة بحيث يدخل تحت امره كما هو الواقع في كثير من التجارة بالنسبة الى بعض مواليهم وعلى
التقديرين لا يتناول الاذن له مملوكه باي معنى اعتبر لان المولى انما اعتمد على نظيره فلم يكن له ان يتجاوزه
بالاستنابة كالتوكيل وكذا ليس للمأذون ان يوكل غيره لعين ما قلناه ونبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث
ذهب الى ان للمأذون ان يأذن لعبده في التجارة مع ان ابا حنيفة لا يقول بان العبد يملك فلذلك
جعلنا المذكور محتملا للمعنى المجازي بالنسبة الى المأذون قوله ولو اذن في التجارة دون الاستدانة
فاستدان وتلف المال كان لازما لذمة العبد وقيل يستسعى فيه معجلا اذا استدان المأذون له في التجارة
فان كان لضرورتها ككفل المتاع وحفظه ونحوهما مع الاحتياج الى ذلك يلزم المولى وغير الضروري
لها وما خرج عنها لا يلزم المولى فان كانت عينه باقية رجع الى مالكه والا فالاقوى انه يلزم ذمة العبد فان
اعتق تبع به بعده والا ضاع وقيل يستسعى العبد فيه معجلا استنادا الى اطلاق رواية ابي بصير وحملت
على الاستدانة للتجارة ويشكل بان ذلك يلزم المولى من سعي العبد وغيره والاقوى ان استدانته لضرورة
التجارة انما تلزم مما في يده فان قصر استسعى في الباقي ولا يلزم المولى من غير ما في يده وعليه تحمل الرواية قوله
اذا اقترض مالا فاخذه المولى فتلف في يده كان المقرض بالخيار بين مطالبة المولى واتباع المملوك اذا اعتق
ووجه التخيير ان كلا منهما قد ثبت يده على ماله فيرجع على من شاء فان رجع على المولى قبل ان يعتق
العبد لم يرجع المولى على العبد وان اعتق لاستقرار التلف في يده ولان المولى لا يثبت له مال في ذمة عبده
وان رجع على المولى بعد عتق العبد فان كان عند اخذه للمال عالما بانه قرض فلا رجوع له على العبد ايضا
وان كان قد غره العبد بان المال له اتجه رجوعه على العبد المغرور ولو رجع المقرض على العبد بعد عتقه

وبياره فلا الرجوع على المولى لاستقرار التلف في يده الا ان يكون قد غرّ المولى فلا رجوع له عليه كما مرّ
خاتمة قوله واجرة بايع الامتعة ومشتريها على المشتري المراد ان اجرة الدلال على من يامره فان امره الانسان
ببيع متاع فباعه له فاجرته على البايع الامر لا على المشتري وان امره انسان ان يشتري له متاعا ولم
يامره مالكه ببيعه فاجرته على المشتري الامر وانما استحق الاجرة وان لم يشارط عليها لان هذا العمل
مما يستحق عليه اجرة في العادة والدلال ايضا ناصب نفسه للاجرة فيستحق على امره الاجرة كما
سياتي انشاء الله تعالى في الاجارة قوله ولو تبرع لم يستحق اجرة ولو اجاز المالك اي تبرع بالبيع او بالشراء
او تبرع الكيال او الوزان ونحوهما لم يستحق اجرة على من تلزمه الاجرة لو امر ولو اجاز البيع والشراء والنقل
لانه بالفعل لم يستحق لمكان التبرع وبعد الاجازة لم يعمل عملا والاصل براءة الذمة من استحقاق شيء
قوله واذا باع واشترى فاجرة ما يبيع على الامر ببيعه واجرة الشراء على الامر بالشراء ولا يتولاهما الواحد
المراد كون الدلال باع امتعة لشخص واشترى امتعة لشخص اخر غير تلك الامتعة فههنا يستحق اجرتين
على العملين لعدم المنافاة وهذا قسم ثالث للمسئلة السابقة التي اشتملت على استحقاقه اجرة واحدة
من البايع على ما باع له واجرة واحدة من المشتري على ما اشترى له واما قوله ولا يتولاهما الواحد فظاهر
سياق العبارة كغيرها مما عبر فيه بذلك ان المراد بذلك ان الشخص الواحد لا يتولى العملين في متاع واحد
بحيث يستحق اجرة على البايع الذي امره بالبيع والمشتري الذي امره بالبيع وبالشراء بل لا يستحق الا
اجرة واحدة لانه عمل واحد ولان البيع مبني على المكايسة والمغالبة ولا يكون الشخص الواحد غالبا و
مغلوبا والعمل بالحالة الوسطى خارج عن مطلوبهما غالبا فيتوقف على رضاهما بذلك وح فمن كان بين
لم يستحق عليه اجرة خاصة لكن يشكل اطلاق منعه لو كان السعر مضبوطا عادة بحيث لا يحتاج الى المماكسة
او كانا قد اتفقا على قدر معلوم واراده تولي طرفي العقد وح يكون عليهما اجرة واحدة بالسوية سواء
اقترنا في الامر ام تلاحقا مع احتمال كون الاجرة على السابق هذا اذا جوزنا للواحد تولي طرفي العقد والا
فعدم استحقاق الواحد لهما اوضح ويحتمل على بعد ان يكون الضمير في يتولاهما عايدا الى الايجاب والقبول
المدلول عليهما بالمقام او بالبيع والشراء تضمنا فيكون ذهابا الى المنع او يعود الضمير الى الاجرتين
بناء على المنع من تولي طرفي العقد وعلى ذلك نزّل الشهيد ره كلام الاصحاب في هذه العبارة لانها عبارة
متداولة بينهم ويضعف بان المص وكثيرا ممن عبر بذلك لا يرى المنع من تولي الواحد الطرفين فتنزيل
كلامهم على ما لا يوافق مذهبه المعروف بمجرد احتمال الارادة مع امكان تنزيله على غيره بعيد جدا وحيث كان
تولي الطرفين من الواحد جايزا عند المص لم يمنع استحقاقه اجرتين عليهما لانهما عملان متغايران اعني الايجاب
عن البايع والقبول عن المشتري فلو صرحا له بذلك استحق على كل واحد بحسبه وهو راجع عرفا الى اجرة
واحدة على المبيع موزعة عليهما كما اسلفناه قوله واذا هلك المتاع في يد الدلال لم يضمنه الى اخره الحاصل
ان الدلال امين فلا يضمن الا مع التعدي او التفريط ويقبل قوله في نفيهما كما يقبل من كل امين لان الاصل

افعال المسلمين الصحة والسلامة عن الاثم والعدوان على تقدير ثبوت الضمان عليه باقراره او البينة
يقبل قوله بيمينه في قيمة المتاع لان الاصل براءة ذمته من الزايد عما يقر به

كتاب الرهن

قوله وهو وثيقة للدين المرتهن لغة الثبوت والدوام يقال رهن الشيء اذا ثبت ودام ومنه نعمة راهنة — الرهن
ويطلق على الحبس باي سبب كان قال الله كل نفس بما كسبت رهينة اي محبوسة بما كسبت من خير وشر
واخذ الرهن الشرعي من هذا المعنى انسب لانه اقرب الى المناسبة من حيث ان الرهن يقتضي حبس العين
عن مالكها ليستوفى الدين وعرفه المص شرعا بانه وثيقة لدين المرتهن والوثيقة فعيلة قد يكون بمعنى
الفاعل والمفعول والانسب هنا الثاني لان الرهن موثوق به واللام في الدين تعليلية اي لاجله و
يمكن كونها للتعدية هذا وفي التعريف نظر من وجوه الاول ان وثيقة في العبارة وقعت عن خبر المبتدا
وهي الضمير المذكور المنفصل وهو يقتضي عدم المطابقة بين المبتدا والخبر في التذكير والتانيث
وهو خلل لفظي الثاني تخصيص الوثيقة بالدين يرد على عكسه الرهن على الدرك وعلى الاعيان
المضمونة كالمغصوب والمستعار مع الضمان فانها ليست دينا الثالث ان ادخال المرتهن في
التعريف يفضي الى الدور لان المرتهن اخذ الرهن او من له الرهن ونحوه فيتوقف تعريف كل منهما على
الاخر ويمكن دفع الاول بجعل التاء في الوثيقة لنقل اللفظ من الوصفية الى الاسمية لا للتانيث كما في تاء
الحقيقة والاكيلة والنطيحة فيحصل المطابقة والثاني ببنائه على عدم جواز الرهن على المذكورات
فان فيه خلافا وليس في كلامه الاتي اشعار بحكمه نفيا ولا اثباتا بل في تخصيص الجواز بالدين الثابت
اشعار بعدم صحة الرهن عليها وعلى تقدير الجواز يمكن تكلف الجواب بان الرهن عليها انما هو لاستيفاء
الدين على تقدير ظهور الخلل بالاستحقاق او تعذر العين والثالث بامكان كشف المرتهن بوجه
لا يدخل الرهن في مفهومه بان يقال هو صاحب الدين او من له الوثيقة ونحو ذلك وعرفه في الدروس
بانه وثيقة للمديون ليستوفي منه المال فسلم من بعض ما يرد هنا ويزيد انه صرح بجواز الرهن على الاعيان
المضمونة فذكر المدين ليس بجيد الا بالتاويل قوله والايجاب كل لفظ دل على الارتهان كقوله رهنتك
او هذا وثيقة عندك وما ادى هذا المعنى وثقتك وهذا رهن عندك وارهنتك بزيادة الهمزة
فانه لغة قليلة فيه لا يبلغ شذوذها حد المنع بل هي اوضح دلالة من كثير مما عدوه وزاد في الدروس
انه لو قال خذه على مالك او بمالك فهو رهن ولو قال امسكه حتى اعطيك مالك واراد الرهن جاز
ولو اراد الوديعة او اشتبه فليس برهن وقد استفيد من ذلك كله ان الرهن لا يختص بلفظ و
لا بلفظ الماضي بل كلما دل على الرضا بالرهن من الالفاظ كاف والوجه فيه ان الرهن ليس على حد العقود
اللازمة لانه جايز من طرف المرتهن فترجيح جانب اللزوم ولزوم ما يعتبر في اللازم ترجيح من غير مرجح
خصوصا مع ما سلف من الكلام على اعتبار ما ذكروه في العقد اللازم واستقرب في التذكرة عدم
اشتراط اللفظ العربي ووافقه في الدروس وفي التذكرة الخلاف في الاكتفاء بالمعاطاة والاستيجاب

عليه المذكورة في البيع بجملته ان هنا وهو حسن واعتبر في التذكرة مع ذلك كله وقوعه بلفظ الماضي
مع انه اجاز هذا رهن او وثيقة عندك وليسا ماضيين بل هما جملتان اسميتان ولو قيل انهما بمعناه
او ادل منه من حيث دلالة الاسمية على الثبوت رد بانه شرط لفظ الماضي لا معناه وبان ذلك يستلزم
جواز البيع بها بان يقول هذا مبيع لك بذا وهم لا يقولون به والظاهر انه احترز بالماضي عن المستقبل
خاصة كما يشعر به قوله بعد بلا فصل فلو قال لكذا واذا قبل لم يعتد به وقد تقدم ان الشهيد اجازه
بلفظ الامر كخذه وامسكه **قوله** ولو عجز عن النطق كفت الاشارة ولو كتبه بيده والحال هذه وعرف
ذلك من قصده جاز يعتبر في الاجازة كونها مفهمة للمقصود ولا ينحصر في عضو ويفهم من قوله بعد
الكتابة وعرف ذلك من قصده انه لا يكفي الكتابة بمجردها وهو كذلك لعدم العلم بثبوت القصد
الى الرهن بها مجردة لامكان العبث او ارادة امر اخر ولا يرد مثله في الاشارة لانا اعتبرنا فيها ايضا
افهام المقصود ولا يعتبر دفع امكان غيره في الواقع لاحتمال اللفظ الصريح له ايضا بل الافهام
للمقصود عرفا وفي التذكرة اعتبر مع الكناية الاشارة الدالة على الرضا وهو كما هنا الا ان عبارة
المص اشمل **قوله** والقبول هو الرضا بذلك الايجاب اشار بذلك انه لا ينحصر في لفظ والقول فيه كما
مر في الايجاب ويمكن ان تدل العبارة على انه لا ينحصر في اللفظ ايضا لامكان استفادة الرضا بالفعل
والاشارة ونحوهما وان لم يكف ذلك في الايجاب والفرق ان الرهن لازم من قبل الراهن لانه يتعلق
بحق غيره فيجوز ان يعتبر في حقه ما لا يعتبر في حق المرتهن حيث انه من قبله جايز لانه يتعلق بحقه فيكفي
فيه ما يكفي في العقود الجايزة المحضة ولكن ظاهر الجماعة اعتبار القبول القولي وهو اجود والكلام
به في اعتبار المضي وما يقوم مقامه وعدم الفصل بين الايجاب والقبول بما يعتد به كما مر اذ يمكن القبول
باعتبارهما نظرا الى اللزوم بوجه وعدمه التفاتا الى الجواز من قبل القائل **قوله** ويصح الارتهان سفرا
وحضرا نبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث شرط في صحته السفر نظرا الى ظاهر قوله تعالى وان كنتم
على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة فشرط السفر ومفهوم الشرط حجة واجيب بانه مبني على الاغلب
فان عدم الكاتب عادة لا يكون الا في السفر مثاله قوله تعالى وان كنتم مرضى او على سفر الى قوله ولم تجدوا
ماء فتيمموا فان عدم الماء يكون في السفر غالبا مع انه معارض باشتراطه بعدم الكاتب مع انه غير
شرط بموافقة الخصم وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله رهن درعه عند يهودي وهو حاضر
بالمدينة **قوله** وهل القبض شرط قيل لا وقيل نعم وهو الاصح اختلف اصحابنا في اشتراط القبض في
الرهن بمعنى كونه جزء السبب لزومه من قبل الراهن كالقبض في الهبة في كونه كذلك بالنسبة الى الملك
المتهب وعدمه فاختار المص وجماعة الاشتراط استنادا الى قوله تعالى فرهان مقبوضة من حيث
انه تعالى امر بالرهن المقبوض فلا يتحقق المط شرعا بدونه كما اشترط التراضي في التجارة والعدالة
في الشهادة حيث قرنا بها ⁘ وروى محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام لا رهن الا مقبوضا وضعف

بان دلالة الاية من حيث المفهوم الوصفي وهو ضعيف والرواية ضعيفة السند والحق ان وصف القبض
في الاية للارشاد كما يرشد اليه اشتراطه بالسفر وعدم الكاتب والاجماع على ان استدامة القبض ليست
شرطا بل لو وكل المرتهن الراهن في القبض كفى عند القائل به فلا يتحقق الغاية المطلوبة منه ويبقى مع نافي
الاشتراط اصالة العدم حيث لا دليل صالح عليه وعمومات الاوامر الدالة على الوفاء بالعقود وربما
استدل بالاية من حيث انه امر بالرهن المقبوض فدل على تحقق الرهن بدون القبض اذ لو لم يتحقق بدونه لم
يحسن وصفه به كما لا يحسن ان يقول رهن مقبول او موجبة ويضعف بان الصفة قد تكون كاشفة
كوصف التجارة بالتراضي وبان القائل باشتراط القبض لا يجعله شرطا للصحة حتى لا يتحقق بدونه بل اللزوم
كما اشرنا اليه ولا شبهة في ان العقد الجايز من الطرفين يطلق عليه اسمه بطريق الحقيقة بخلاف ما هو شرط
الصحة كالقبول فانه لا يتحقق بدونه وقد ظهر بما حررناه قوة عدم الاشتراط بقي هنا بحث وهو ان القائل
باشتراط القبض لا يقول ان الرهن بدونه يقع باطلا بل هو صحيح عنده الا انه غير لازم كما اشرنا اليه وقال في
التذكرة ولو رهن ولم يقبض كان الرهن صحيحا غير لازم بل للراهن الامتناع من الاقباض والتصرف فيه
بالبيع وغيره لعدم لزومه فعلى هذا ينقسم الرهن الصحيح الى لازم من طرف الراهن وجايز من الطرفين و
اطلاق الرهن انما ينزل على الصحيح ولا يقتضي احد القيدين الا بامر خارج ويشكل ح فيما لو شرط في عقد
لازم فان ... ما يجب الوفاء به وهو الرهن الصحيح اعم من اللازم فينبغي ان يتحقق الوفاء بالشرط بدون
القبض وان لم يلزم وح فللراهن فسخه بعد ذلك لجوازه من طرفه ولا يحصل الفايدة المطلوبة من اشتراطه
فينبغي التقييد في الاشتراط برهن مقبوض ونحوه في الاكتفاء بدلايل القراين عليه وجه ويظهر من الشهيد
ان الرهن المشروط في العقد اللازم يستحق القبض وان قلنا بكونه شرطا في اللزوم وفي القواعد استشكل
في استحقاق المرتهن المطالبة على القول بالاشتراط وللتوقف مجال اذا لم تدل القراين على ارادته وعلى
ما اخترناه من عدم اشتراط القبض يلزم من قبل الراهن بدونه فلا يمكن فسخه لكن في استحقاق المرتهن
الاقباض ما مر ومن قال به ثم يرد له هنا واعلم ان اطلاق الشرط على القبض بطريق المجاز فان الشرط مقدم
على المشروط في الوجود وهنا لا يعتبر تقدمه اجماعا فكونه جزء السبب انسب **قوله** ولو قبضه من غير اذن
الراهن لم ينعقد اي لم ينعقد القبض بحيث يلزم منه لزوم الرهن وليس المراد بالمنفي انعقاد الرهن
لانه ينعقد بدون القبض وان قلنا بكونه شرطا غايته انه لا يلزم بدونه كما مر ويمكن ان يريد انه لا ينعقد الرهن
بمعنى انه لا يلزم بذلك ويكون الانعقاد كناية عن اللزوم ويؤيده عطفه حكم المسئلة الاتية على هذا الحكم
وانما يتم مع ارادة انعقاد الرهن وهذا اظهر في مقصوده **قوله** وكذا لو نطق بالعقد ثم جن او اغمي
عليه او مات قبل القبض الضمير في الجميع يعود الى الراهن والمشبه به في السابق الحكم بعدم الانعقاد
ولا معنى لكون الانعقاد والمنفي هنا القبض لانه لم يحصل اصلا بل المراد به الرهن كما اسلفناه ولا شبهة
في كون عروض هذه الاشياء للراهن لا يقتضي انعقاد الرهن بناء على اشتراط القبض فيه انما الكلام

فى انه هل يبطل بذلك بناء على انه قبل القبض عقد جايز ومن شان الجايز بطلانه بعروض هذه الاشياء
كالهبة قبل القبض وبه قطع فى القواعد والدروس ولا يبطل بذلك لانه ليس على حذ العقود الجايزة مطلقا
بل هو ايل الى اللزوم كبيع الخيار فانه لا يبطل بموت البايع زمنه وبه قطع فى التذكرة فعلى الثانى يقوم الولى
مقام الراهن فى استحقاق الاقباض لكن ولى المجنون يراعى مصلحته فان كان الحظ فى الاقباض بان
يكون شرطا فى بيع يتضرر بفسخه او غير ذلك من المصالح اقبضه وان كان الحظ فى تركه لم يجز له الاقباضه
وعبارة المص قاصرة عن احد الحكمين فانما حكم به من عدم الانعقاد لا يسر امره على احد ولو عرض ذلك
للمرتهن فالحكم عدم البطلان لو لم نقل به ثم فينتقل القبض الى وليه ولو قلنا بالبطلان لو كان
العروض للراهن فالاقوى انه لا يبطل هنا والفرق تعلق حق الورثة والديان بعد موت الراهن فلا
يستاثر به احد بخلاف موت المرتهن فان الدين باق فيبقى وثيقته وفى الدروس وافق هنا على عدم البطلان
مع حكمه به فى الراهن معولا على هذا الفرق ويحتمل البطلان فيه ايضا لما مر من كونه من العقود الجايزة
ثم قبل القبض وعلى تقدير بقاء الصحة لا يجبر الراهن على الاقباض لانه لم يلزم بعد الا ان يكون مشروطا
فى عقد لازم فالاقوى وجوبه والزامه به خلافا للشهيد والفاضل فان لم يتفق القبض اما لعدم امكان
اجباره عندنا او لعدم اختياره عندهما تسلط المرتهن على فسخ العقد المشروط فيه وقد تقدم الكلام
فيه فى باب القرض وهذا البحث كله ساقط عند من لا يشترط القبض فيه للزوم قبله فلا يوثر فيه
هذه العوارض منهما قوله وليس استدامة القبض شرطا فلو عاد الى الراهن او تصرف فيه لم يخرج عن الرهانة
هذا عندنا موضع وفاق ونقل الاجماع عليه فى التذكرة نعم خالف فيه جماعة من العامة نظرا الى الوصف
المتقدم فى الاية وعدم دلالتها على الاستمرار واضح قوله ولو رهن ما فى يد المرتهن لزم ولو كان غصبا
لتحقق القبض اذا اشترطنا القبض فى الرهن فالمعتبر تحققه ولو بالاستصحاب كما لو كان فى يد المرتهن
قبل الرهن بعارية او وديعة او اجارة لتحقق تمامية السبب لان استدامة القبض قبض حقيقة فيصدق
عليه انه رهن مقبوضة واما كون القبض واقعا مبتدا بعد الرهانة فلا دليل عليه فيكفى بالسابق والمقاد
وهذا كله واضح فى قبض ما ذون فيه شرعا كما مثلنا فلو كان غير ما ذون فيه كقبض الغاصب والمستام
والمشترى فاسدا فقد اطلق المص والاكثر الاكتفاء به كما تقدم من الدليل فيصدق على الراهن انه مقبوض
ولانا اذا اشترطنا القبض والرهن كان مستحقا على الراهن فاذا كان فى يد المرتهن وصل الحق
وعلى تقدير كون القبض المذكور منهيا عنه لا يقدح هنا لان النهى فى غير العبادة لا يقتضى الفساد
وقيل قد تقدم الاكتفاء به لان القبض على تقدير اشتراطه ركن من اركان العقد من الجهة التى يعتبر
لاجلها وهو اللزوم ولهذا اوجبوا عليه الاقباض لو كان الرهن مشروطا عليه فاذا وقع منهيا عنه
لم يعتد به شرعا وانما لا يقتضى النهى الفساد فى مثل ذلك حيث يجمل اركان العقد مع انهم قطعوا بانه
لو قبض بدون اذن الراهن لم يعتد به وقد تقدم فى كلام المص فلو كان مطلق القبض كافيا لزم مثله

فى مثله ذلك القبض المبتداء بغير اذن وقد منع استحقاقه على الراهن بمجرد الصيغة وقد تقدم وقطع فى التذكرة
اشتراط الاذن ومضى زمان يمكن فيه تجديد القبض هنا وهو متجه بل ربما قيل باشتراطهما فى المقبوض
صحيحا ايضا استنادا الى ان القبض انما يعتبر بعد الرهن وهو لا يتم الا باذن ثم الاذن فى القبض يستدعى
تحصيله ومن ضرورته مضى زمان فهو دال على القبض الفعلى بالمطابقة وعلى الزمان بالالتزام ولما لزم
من القبض الفعلى تحصيله الحاصل واجتماع الامثال المحال لا تحمل اللفظ على المعنى الالتزامى لتعذر المطابقى
ويضعف بمنع افتقاره الى القبض والاذن المقيدين ببعدية الرهن اذ لا دليل عليه بل غايته الدالة على
الاعم ومنع بقاء المعنى الالتزامى لان الزمان المدلول عليه التزاما من توابع القبض ضرورة افتقار تحصيله
مع عدمه الى الزمان فمع حصوله لا معنى لاشتراط الزمان لتحصيله والتحقيق ان اعتبار الزمان من باب المقدمة
لان المطلوب انما هو الفعل بحيث يتوقف عليها ثبت والا فلا كالمثال المشهود فى الامر بسقى الماء
فان كان على مسافة بعيدة دل بالمطابقة على السقى وبالالتزام او الايماء على قطع المسافة وان كان
الماء موجودا حاضرا عنده لم يفتقر اليه وقد ظهر بذلك ضعف القول بالافتقار اليهما فى المقبوض باذن
عدمه فى غيره وحيث يفتقر الغاصب الى تجديد الاذن فى القبض فالضمان باق عليه الى ان يتحقق ما يزيله
وسياتى انشاء الله فى باب حكم الضمان ولو رهن ما هو غايب لم يصر رهنا حتى يحضر المرتهن او ما
يقوم القايم مقامه عند الرهن ويقبضه المراد انه لا يصير رهنا لازما بدون ذلك والا فقد تقدم ان
اصل الرهن يتحقق بدون القبض بناء على اشتراطه غايته كونه عقدا جايزا او اعتبار حضور المرتهن عنده او من
يقوم مقامه ظاهر ان كان الرهن منقولا لان المعتبر فى قبضه نقله او اعتباره بالكيل او الوزن ان كان
مما يدخله ذلك واما لو كان غير منقول فانه يكفى فيه التخلية ثم ان لم يطلق عليه اسم القبض بها كما لو كان غايبا
فلا بد من وصول المرتهن او وكيله الى موضع الرهن ليتصور قبضه اياه عادة لان المعتبر فى القبض كونه تحت
يده ومع البعد عادة يمتنع ذلك والحاصل ان القبض هنا كالقبض فى البيع فجميع ما تقدم فيه ات هنا
ولو قلنا بعدم اشتراط القبض سقط البحث قوله ولو اقر الراهن بالاقباض قضى عليه اذا لم يعلم كذبه
كما لو قال رهنته اليوم دارى التى بالحجاز وهما بالشام واقبضته اياها فانه لا يلتفت اليه لانه محال عادة
بناء على ما سلف من اعتبار وصول المرتهن او من يقوم مقامه الى الرهن ويقبضه قوله ولو رجع لم يقبل
رجوعه وتسمع دعواه لو ادعى المواطاة على الاشهاد ويتوجه اليمين على المرتهن على الاشبه اى لو رجع
الراهن عن اقراره بالاقباض حيث يمكن لم يقبل رجوعه وحكم عليه به ولا تسمع دعواه بحيث يتوجه له على المرتهن
اليمين نعم لو ادعى الغلط فى اقراره واظهر تاويلا ممكنا بان قال انى اقبضته بالقول وظننت الاكتفاء به حيث
يمكن فى حقه توهم ذلك او قال استندت فيه الى كتاب كتبه الى او وكيله فظهر مزورا او نحو ذلك سمعت
دعواه بمعنى توجيه اليمين على المرتهن بان القبض حقيقى او على نفى ما يدعيه الراهن لان الاصل صحة الاقرار
ومطابقته للواقع واستقرب فى التذكرة توجيه اليمين له على المرتهن بان القبض حقيقى او على نفى ما يدعيه

الراهن لان الاصل صحة الاقرار ومطابقته للواقع واستقرب فى التذكرة توجيه اليمين له على المرتهن
وان لم يظهر تاويلا محتجا بان الغالب فى الوثايق وقوع الشهادة قبل تحقيق ما فيها فلا حاجة الى تلفظه به
واما دعوى المواطاة فى الاشهاد لاقامة رسم الوثيقة اى لاجل كتابتها والشهادة عليها حذرا من تعذر ذلك
اذا ما تاخر الى ان يتحقق القبض فالاقوى انها مسموعة بمعنى توجه اليمين بها ايضا على المرتهن بما تقدم من جريان
العادة بوقوع مثل ذلك ويحتمل عدم السماع لانه مكذب لاقراره الاول ولا يخفى ان سماع دعواه انما يتم
او شهد الشاهدان على اقراره اما لو شهدا على نفس الاقباض و نقله لم تسمع دعواه ولم يثبت على المرتهن
اليمين وكذا لو شهدا على اقراره به فانكر الاقرار لم يثبت اليه لانه تكذيب للشهود **قوله** ولا يجوز تسليم
المشاع الا برضاء شريكه سواء كان مما ينقل او لا ينقل على الاشبه هذا يتم فى المنقول لاستلزامه التصرف
فى مال الغير فلا يصح الا باذنه اما ما يكفى فيه مجرد التخلية ففى اشتراط اذنه نظر اقربه العدم لان الغرض مجرد
رفع يد الراهن وتمكين يد المرتهن من قبضه وهو لا يستدعى تصرفا فى ذلك الغير و حينئذ فالقول بعدم التسوية
اجود وقد تقدم فى البيع ايضا ثم على تقدير عدم الجواز فى الصورتين لو قبضه بدون اذن الشريك و فعل
محرما هل يتم القبض قيل لا للنهى كما لو قبضه بدون اذن الراهن وهو اختيار الشهيد ره والاقوى الحقه
لان النهى انما هو لحق الشريك فقط للاذن فى قبض حق الراهن وكونه قبضا واحدا لا ينافى الحكم بالوقوع
لاختلاف الجهة واختاره العلامة وجماعة ولو اتفقا على جعل الشريك وكيلا فى القبض جاز فيعتبر
سماع الشريك اذن الراهن فى قبضه للرهن واذن المرتهن فيه وان لم ياذن الراهن للمرتهن فى توكيل الشريك
قوله ومن شرطه ان يكون عينا مملوكا الى اخره هذه شرايط للرهن فى الجملة لكنها ليست على وتيرة واحدة
فان المملوكية شرط وقوعه لازما مع باقى الشرايط والا فرهن ما لا يملك صحيح كما سياتى ولكنه موقوف على
اجازة المالك واما باقى الشروط فهى شرط للصحة عنده **قوله** فلو رهن دينا لم ينعقد بناء على ما اختاره
المص من اشتراط القبض والدين لا يمكن قبضه لانه امر كلى لا وجود له فى الخارج مع احتمال جواز رهنه على
هذا القول كهبة ما فى الذمم وتخير القبض بما يعينه المديون ولو لم يشترط القبض فالمتجه جواز رهن
الدين لوجود المقتضى فانه مال مملوك الى اخر ما ثبت اعتباره وانتفاء المانع وقد صرح العلامة فى التذكرة
هنا المانع فيه على اشتراط القبض فقال لا يصح رهن الدين ان شرطنا فى الرهن القبض لانه لا يمكن قبضه
لعدم تعينه حالة الرهن لكنه فى القواعد جمع بين الحكم بعدم اشتراط القبض وعدم جواز رهن الدين فتعجب
منه شيخنا الشهيد ره فى الدروس وتعجبه فى موضعه خصوصا وقد صرح بان المنع من رهنه مبنى على
اشتراط القبض واعتذر له المحقق الشيخ على ان عدم اشتراط القبض لا ينافى اشتراط كون الرهن مما
يقبض مثله نظرا الى ان مقصوده لا يحصل الا بكونه مما يقبض كما ارشدت اليه الاية الكريمة فاحدهما غير
الاخر وفيه مع ما اشرنا اليه من تصريح العلامة ببناء الحكم على القبض مع اعتبار كون الرهن مما يقبض
مثله مجملا اذ لا دليل عليه والاية قد تقدم دلالتها ملية على اعتبار القبض فى الارشاد اليه والمعتذر

قد بالغ فى تحقيق دلالتها على اعتبار القبض فى محل البحث عنه ولو سلم اعتبار وصف الحتمية الرهن القبض
فالدين صالح لذلك بتعيين المديون له فى فرد من افراد ما له والمنع من رهنه على القول بعدم اشتراط
القبض غير متوجه ولو فرض كونه محتملا لما ذكر لا يرفع التعجب عند ضعف الماخذ **قوله** وكذا لو رهنه
منفعة كسكنى الدار وخدمة العبد وذلك لان المطلوب بالرهن وهو التوثق على المال لا يحصل بها
لانها تستوفى شيئا فشيئا وكلما حصل منها شىء عدم ما قبله والمطلوب من الرهن انه متى تعذر
استيفاء الدين استوفى من الرهن والامر على مختار المص من اشتراط القبض واضح لان المنافع لا يصح
اقباضها الا باتلافها ومع ذلك فالمنع من رهنها موضع وفاق **قوله** وفى رهن المدبر تردد والوجه
ان رهن رقبته ابطل التدبير ومنشا التردد من ان التدبير من الصيغ الجايزة التى يصح الرجوع فيها
كالوصية فاذا تعقبه الرهن ابطله كما لو تعقب غيره من العقود كالبيع والهبة لكون ذلك رجوعا
عنه لان الغرض من العقود المملكة ملك من تنقل اليه ولا يتم الا بالرجوع ومن ان الرهن استيفاء الدين
من قيمته فهو مناف للتدبير وهو قول الاكثر ومن ان الرهن لا يستلزم نقله عن ملك الراهن ويجوز
ملكه فلا يتحقق التنافى بين الرهن والتدبير بمجرد الرهن بل بالتصرف فيه وهو قول الشيخ محتجا عليه بعدم
الدليل على بطلان كل واحد منهما وحينئذ فيكون التدبير مراعى بفكه فيستقر او باخذه فى الدين فيبطل
واستحسنه فى الدروس وربما بنى القولين على ان التدبير هل هو عتق بصفة او وصية بالعتق
فعلى الاول لا يبطل لان العتق لازم وعلى الثانى يبطل وهذا البناء ضعيف عندنا لاجماعنا على جواز
الرجوع فى التدبير فيكون وصية وانما بنى هذا البناء اصحاب الشافعى ومن قال منهم بانه عتق بصفة قطع
بعدم الجواز فيه ومن قال منهم انه وصية اختلفوا فبعضهم جعله رجوعا لما ذكرنا وبعضهم منع ايضا
قوله اما لو صرح برهن خدمته مع بقاء التدبير قيل يصح التفاتا الى الرواية المتضمنة جواز بيع خدمته
وقيل لا لتعذر بيع المنفعة منفردة وهو اشبه هذه المسئلة من جزئيات رهن المنافع وقد تقدم
عدم جواز رهنها وانما خص منافع المدبر بالذكر لما روى من جواز بيع خدمته فيصح رهنها لان
ما جاز بيعه جاز رهنه والاقوى عدم الجواز **قوله** ولو رهن الذمى عند مسلم لم يصح ايضا ولو وضعها
على يد ذمى على الاشبه جواز الشيخ ره فى الخلاف رهن الذمى الخمر للمسلم اذا وضعها عند ذمى
لان الحق فى وفاء الدين للذمى فيصح الرهن كما لو باعها واوفاه ثمنها لان الرهن لا يملك المرتهن وانما
يصير محبوسا عن تصرف الراهن والاصح عدم الجواز لان يد الذمى كيد المسلم وله تسلط على الرهن
بالبيع والاستيفاء على وجه وهو هنا ممتنع ولو رهن ارض الخراج لم يصح لانها لم يتعين لواحد نعم يصح
رهن ما بها من ابنية الى اخره ارض الخراج هى المفتوحة عنوة والتى صالح الامام اهلها على ان تكون
ملكا للمسلمين وضرب عليهم الخراج وقد تقدم حكمها مرارا والاصح جواز رهنها تبعا للاثار المتصرف
من بناء وشجر ونحوهما لا منفردة **قوله** ولو رهن ما لا يصح اقباضه كالطير فى الهواء والسمك فى الماء

لم يصح هذا على ما اختاره المص من اشتراط القبض واضح ومع ذلك ينبغي تقييد الطير بما لا يوثق بعوده
عادة والسمك بكونه في ماء غير محصور بحيث يتعذر قبضه عادة والاصح وقد تقدم نظيره ولو لم نشترط
القبض امكن القول بالصحة مطلقا لعدم المانع ويحتمل تعذر استيفاء الحق من ثمنه لعدم صحة بيعه
يندفع بامكان الصلح عليه وكلية ما صح بيعه صح رهنه ليست منعكسة كليا لغويا وقد تقدم مثله
في الدين قوله وكذا لو رهن مما يصح اقباضه ولم يسلمه هذا انما يتم لو كان القبض شرطا للصحة وقد تقدم
انه شرط اللزوم خاصة وقد صرح في التذكرة ويمكن ان يكون المص تجوز هنا في اطلاق عدم الصحة على
عدم اللزوم او التمام قوله وكذا لو رهن عند الكافر عبدا مسلما او مصحفا قيل يصح ويوضع على يد
مسلم وهو اولى وجه المنع ان ارتهانه له يقتضي الاستيلاء عليه على بعض الوجوه ببيع ونحوه وان كان
في يد غيره وهو سبيل عليه منفي بالاية وما اختاره المص حسن لمنع تحقق السبيل بذلك لانه اذا لم
يكن تحت يده لم يستحق الاستيفاء من قيمته الا ببيع المالك او من يامره بذلك ومع التعذر يرفع امره
الى الحاكم ليبيع ويوفيه ومثل هذا لا يعد سبيلا لان مثله يتحقق وان لم يكن هناك رهن قوله ولو رهن
وقفا لم يصح لعدم امكان استيفاء الدين منه اذ لا يجوز بيعه وعلى تقدير جوازه على بعض الوجوه يجب ان
يشترى بثمنه ما لا يكون وقفا فلا يتجه الاستيفاء منه مطلقا نعم لو قيل بعدم وجوب اقامة بدله
امكن رهن الوقف حيث يجوز بيعه قوله ويصح الرهن في زمن الخيار سواء كان للبائع او للمشتري او لهما
لانتقال الملك بنفس البيع على الاشبه مقتضى التعليل ان الراهن هو المشتري بناء على انتقال الملك
اليه وان كان ثم خيار خلافا للشيخ ره حيث حكم بعدم انتقال الملك اليه لو كان الخيار للبايع او لهما
ويشكل جواز رهن المشتري في الصورتين وان قلنا بملكه لما فيه من التعرض لابطال حق البايع و
مثله بيعه وما اشبهه من الامور الناقلة للملك وتحرير المسئلة يحتاج الى التطويل نعم لو كان الخيار
له خاصة فلا اشكال ويكون الرهن مبطلا للخيار وكذا يجوز للبايع رهنه لو كان الخيار له او لهما ويكون
فسخا للبيع قوله ويصح رهن المرتد وان كان عن فطرة الصحة في غير الفطري وفي الانثى واضحة لقبول توبته
فماليته باقية فيه اما الفطري فيشكل فيه الصحة لانه لا يقبل توبته ويجب اتلافه شرعا فتنتفي
غاية الرهن وهو التوثق ووجه الجواز جواز بيعه وبقاء ماليته حالة الرهن وتعرضه للاتلاف
لا للمنع كرهن المريض المدنف وهو اجود قوله والجاني خطأ وفي العمد تردد والاشبه الجواز منشأ
التردد في العمد من استحقاقه القتل فهو في حكم التالف كما مر ومن بقاء المالية بالفعل ولجواز العفو
والاقوى الجواز كما يصح بيعه وقد تقدم ثم ان قتله بطل الرهن وان فداه مولاه او عفى الولي بقي رهنا
واما في الخطاء فالمالية باقية من حيث عدم جواز القتل لكن معرضه للزوال باسترقاق المجني عليه له او
بقدر الجناية منه لو لم يفده المولى لان حقه مقدم على المرتهن فان استرقه او بعضه بطل الرهن في ذلك
ايضا ويفهم من العبارة جواز رهن المولى له في الخطاء التزاما بالفداء وجهان تقدم مثله في البيع قوله

ولو رهن ما يسرع اليه الفساد قبل الاجل فان شرط بيعه جاز والا بطل وقيل يصح تبعه القول بالبطلان
مع شرط البيع للشيخ ره لعدم جواز بيعه بدون اذنه وفوات المالية بدونه فهو في قوة التالف ويشمل قوله
والا بطل ما لو شرط الايباع وما لو اطلق ووجه البطلان في الاول واضح لمنافاته مقصود الرهن حينئذ
فيبطل واما مع الاطلاق فمنشأ البطلان لانه حين الرهن مال مملوك يمكن بيعه فلا مانع من رهنه فاذا
خيف فساده باعه المالك وجعل ثمنه رهنا فان امتنع جبره الحاكم جمعا بين الحقين ويحتمل في صورة شرط
عدم البيع ذلك ايضا بتقريب ما تقدم وشرط عدم البيع قوله لا يمنع صحة الرهن لان الشارع يحكم عليه
بعد ذلك صيانة للمال واحترز المص بقوله قبل الاجل عما لو كان لا يفسد الا بعد حلوله بحيث يمكن بيعه
قبله فانه لا يمنع وكذا لو كان الدين حالا لامكان حصول المقصود منه ولو ترك المرتهن السعي في بيع ما
يفسد حينئذ صح رهنه مراجعة المالك والحاكم حيث يمكن ضمن ولو تعذر الحاكم فان نهاه المالك
عن البيع لم يضمن ولا احتمل الضمان لجواز بيعه بنفسه ح ولا يخفى ان المراد بما يسرع اليه الفساد في
المسئلة المفروضة ما لا يمكن اصلاحه بتجفيفه كالعنب والرطب والاصح رهنه قولا واحدا ووجب
على الراهن تجفيفه واصلاحه لان ذلك من مؤنة حفظه كنفقة الحيوان المرهون قوله وهو كل دين
ثابت في الذمة المراد بالثابت في الذمة المستحق فيها وان لم يكن ثبوته مستقرا كالثمن في مدة الخيار واحترز
بالدين عن العين فلا يصح الرهن عليها سواء كانت امانة في يده كالوديعة والعارية غير المضمونة ام كانت
مضمونة كالمغصوبة والمقبوضة بالسوم والمستعارة مع الضمان وعدم جواز الرهن على الاول موضع
وفاق وان احتمل طرو الضمان بالتعدي واما الثاني فقد اطلق المص وجماعة المنع استنادا الى ان
مقتضى الرهن استيفاء المرهون به من الرهن وفي الاعيان ممتنع ذلك لامتناع استيفاء العين
الموجودة من شيء اخر ويضعف بان الامر ليس منحصرا في الاستيفاء عند وجود العين بل يكون التوثق
بالرهن باخذ عوضها عند تلفها ولا يرد مثله في الاعيان التي ليست مضمونة حيث يحتمل تجدد سبب
لعدم كونها عند الرهن مضمونة فان الرهن انما يصح عند وجود سبب الضمان اما بدين او ما في حكمه
كالعين المضمونة بخلاف ما يمكن تجدد سببه فانه كما سيتجدد من الدين واطلاق الادلة على جواز الرهن
واطلاق الادلة على جواز الرهن على الحقوق بيننا ومحل النزاع نعم الاية الشريفة المنبهة على الرهن متعلقها
الدين الا انها لا تمنع من غيره الا من باب المفهوم الضعيف وهو اقوى وهل يلحق بالاعيان المضمونة
رهن المبيع وثمنه لاحتمال فساد البيع باستحقاقهما ونحوه ونقصان قدرهما كيلا او وزنا قيل نعم لاختيار
الشهيد ره وجماعة لتحقق الغاية وهي التوثق والارتفاق وقيل لا لعدم وجود المقتضي الان وما
يتجدد يكون كما يتجدد في الامانات السابقة مع الاجماع على عدم جواز الرهن عليها ويمكن الفرق بان ما
يتجدد من الاسباب الموجبة للضمان يكشف عن حصوله من حين العقد كما مر واضح في نقصان المقدار
واستحقاق العين فيكون عند الرهن مضمونا في نفس الامر على تقدير الحاجة اليه بخلاف الامانات

فان سبب الضمان متحدد ظاهرا وفي نفس الامر فلا يتحقق المقتضى حين العقد وحيث جوزنا الرهن
على الاعيان المضمونة فمعناه الاستيفاء منه اذا تلفت او نقصت او تعذر الرد والا فلا وقد تقدمت
الاشارة اليه قوله كالدية قبل استقرار الجناية اي قبل انتهائها الى الحد الذي يوجب الدية وان علم انها
تاتي على النفس لعدم ثبوت ذلك حين الرهن وما حصل بالجناية في معرض الزوال بالانتقال الى غيره
بل هو في الحقيقة ليس بثابت لان الشارع لم يرتب لها حكمها الى ان يستقر ثم ان كانت حالة او لازمة
للجاني كشبيه العمد جاز الرهن عليها حالة لزومه او مؤجلة على العاقلة كالخطاء لم يصح الرهن عليها الى ان تحل
لان المستحق عليه هنا غير مضبوط لان المعتبر من وجد منها عند الحلول جامعا للشرائط بخلاف الدين
المؤجل ومنها الدية على غير العاقلة لاستقرار الحق على مستحق عليه معين وربما قيل بجواز الرهن على الجناية
التي قد استقر موجبها وان لم تستقر هي كقطع ما يوجب الدية فان غايته الموت ولا يوجب اكثر منها
بخلاف ما دون ذلك وليس ببعيد قوله وكذا الجعالة قبل الرد اي لا يصح الرهن على ما لها لعدم استحقاق
المجعول له المال قبل تمام العمل وان تبرع فيه كما سيأتي في بابه ان شاء الله واختار في التذكرة جوازه بعد
الشروع وقبل الاتمام لانتهاء الامر فيه الى اللزوم كالثمن في مدة الخيار وفيه نظر لما ذكرناه من عدم استحقاق
شيء الان وان عمل اكثره والفرق بينهما وبين البيع في زمن الخيار واضح لان المبيع متى بقى على حاله انقضت
مدة الخيار وثبت اللزوم والاصل فيه عدم الفسخ عكس الجعالة فانا لعمل فيها لو ترك على حاله لم يستحق
بسببه شيء والاصل عدم الاكمال قوله وكذا مال الكتابة ولو قيل بالجواز فيه كان شبيها الكتابة ان كانت
مطلقة فهي لازمة اجماعا فيجوز الرهن على ما لها بغير خلاف وان كانت مشروطة فعند الشيخ ره وجماعة انها
جائزة قبل العبد فيجوز له تعجيز نفسه فلا يصح الرهن على ما لها لانتفاء فائدة الرهن وهي التوثق وللعبد
اسقاط المال متى شاء ولانه لا يمكن استيفاء الدين من الرهن لانه لو عجز صار الرهن للسيد لانه من جملة
مال المكاتب والاقوى المشهور من لزومها مطلقا كالمطلقة لعموم الامر بالوفاء بالعقود فتحقق الفائدة ويصح
الرهن على ما لها ولو قلنا بجوازها لا يمنع الرهن كالثمن في مدة الخيار وعلى ما قررناه فاطلاق المصنف المنع
اولى ثم حكمه بالجواز مطلقا ثانيا غير جيد قوله ولا يصح على ما لا يمكن استيفاؤه من الرهن كالاجارة
المتعلقة بعين الموجر ويصح فيما هو ثابت به الذمة كالعمل المطلق لما كان الغرض من الرهن استيفاء الدين
منه مع تعذر الوفاء اولا معه لم يصح الرهن على الحق المتعلقة بعين مخصوصة كالواجره نفسه شهرا معينا
او داره كذلك او دابته المعينة لحمل المعين ونحو ذلك لان تلك المنفعة لا يمكن استيفاؤها الا من العين
المخصوصة حتى لو تعذر الاستيفاء منها الموت او خراب ونحوهما بطلت الاجارة بخلاف الاجارة المتعلقة
بالذمة كما لو استاجره على تحصيل خياطة ثوب بنفسه او بغيره فان الواجب تحصيل المنفعة على اي وجه
اتفق ومن اي عين كان فيصح الرهن عليها لامكان استيفائها منه قوله ولو رهن على مال رهنا
ثم استدان اخر وجعل ذلك الرهن عليهما جاز لعدم المانع منه مع وجود المقتضى فان التوثق بشيء لشيء

اخر لا ينافي التوثق لاخر خصوصا مع زيادة قيمته على الاول ولا يشترط فسخ الرهن الاول ثم تجديده
لهما بل يضم الثاني بعقد جديد ويجوز العكس ايضا بان يرهن عن المال الواحد رهنا اخر فصاعدا
وان كانت قيمة الاول تفي بالدين الاول لجواز عروض مانع من استيفائه منه ولزيادة الارتفاق قوله
ولا ينعقد مع الاكراه اي لا ينعقد انعقادا تاما على حد ما يقع من المختار لا انه يقع باطلا لانه لو اجاز بعد
ذلك مختارا صح فهو كعقد الفضولي لا كعقد غير كامل العقد كالصبي والمجنون حيث لا يقع لو اجاز
له بعد الكمال ومن ثم فصله عنه طوله ولا ينعقد بعد قوله يشترط تنبيها على اختلاف الحكم باختلاف
العبارة ولا يخفى ان ذلك كله في غير الاكراه الرافع للقصد فان عبارته حينئذ تصير عبارة غير الكامل وقد سبق
تحقيق ذلك كله في البيع قوله ويجوز لولي الطفل رهن ماله اذا افتقر الى الاستدانة مع مراعاة المصلحة
كان يستهدم عقاره ضابط جواز الرهن كون الاستدانة له اولى من بيع شيء من ماله بحسب الوصي ويتوقف
على الرهن وكذا يجوز ذلك حيث يجوز البيع ولم يمكن حيث يجوز الرهن يجب كونه في يد امين يجوز ايداعه
منه ولا فرق بين الاولياء في ذلك نبه عليه في التذكرة وهذا الحكم مما لا خلاف فيه عندنا واما خالف فيه
بعض الشافعية فمنع في رهن ماله مطلقا قوله ويجوز لولي اليتيم اخذ الرهن له يمكن ان يراد بالجواز معناه
الخاص فلا يجب لاصالة العدم خصوصا اذا كان الدين في ذمته او نفسه ولجواز ابضاع ماله ولا يتصور فيه
الرهن والاولى ان يراد به معناه الاعم فيشمل الوجوب وهو المراد هنا وبه قطع في التذكرة فانه قال ولو كان
المشتري موسرا لم يكتف الولي به بل لا بد من الارتهان بالثمن قال ولو لم يحصل او حسن الظن بيساره و
امانته امكن البيع نسيئة بغير رهن كما يجوز ابضاع مال الطفل انتهى وحيث يمكن الرهن يعتبر كونه
مساويا للحق او زائدا عليه ليمكن استيفاؤه منه وكونه بيد الولي او بيد عدل ليتم التوثق والاشهاد
عليه ولو اخل ببعض هذه ضمن قوله ولا يجوز ان يسلف ماله الا مع ظهور الغبطة وحيث يجوز يجب كون
المديون نفسه مليا ويرتهن على الحق ما يفي بقيمته كل ذلك مع الامكان قوله ولا يجوز له اقراض ماله
الا لا غبطة نعم لو خشي على المال من حرق او غرق جاز اقراضه واخفاء الرهن المراد قراضه من غيره فان ذلك
غير جائز الا مع مصلحة الطفل لخوف تلف المال فيقرضه من الثقة الملي ويرهن عليه ويشهد كما مر واما اقراضه
من نفسه فيحتمل كونه كذلك لانه تصرف في مال اليتيم وهو مشروط بالمصلحة ويحتمل جواز اقتراضه مع عدم
الضرر على الطفل وان لم يكن له مصلحة لاطلاق رواية ابي الربيع عن الصادق عليه السلم انه سئل عن رجل
ولي يتيم فاستقرض منه فقال ان علي بن الحسين عليه السلم قد كان يستقرض من مال ايتام كان في حجره
فلا باس بذلك والرواية مع تسليم سندها مطلقة يمكن تقييدها بالمصلحة وفي التذكرة شرط في جواز
اقتراضه الولاية والملاءة ومصلحة الطفل واحتج عليه بالرواية المذكورة ومن مسوغات اقراض مال اليتيم
خوف تلفه بسوس الحنطة وشبهها فيقرضها من الثقة الملي مع الامكان بالرهن ليؤمن جحوده
وتعذر الاستيفاء قوله ولو تعذر اقتصر على اقراضه من الثقة غالبا اي تعذر الرهن وظاهره وجوبه حينئذ كشرط

تعذر في اقراضه الثقة فيؤيد كون الجواز بمعناه الاعم ومقتضى العبارة انه مع الامكان الرهن لا يعتبر كون المقترض ثقة ولا مليا لانضباط الدين بالرهن وفي التذكرة اعتبر الرهن والملاءة والثقة جميعا مع الامكان واسقط اعتبار الرهن مع عدم امكانه وبقي فيهما وفي العبارة ما لو تعذرت الثقة ايضا فظاهرهما عدم حصول الاقراض حينئذ ويشكل حيث يؤدي تركه الى تلف المال فانه لا يزيد على اكل المقترض بل الظاهر ان المقترض كذلك اولى لامكان حصوله منه بخلاف ما لو ترك وعلى تقدير تحقق عدم الوفاء وتحقق التلف بدونه يمكن اولوية اقراضه لثبوته في ذمته فيحتمل تخلصه ووارثه منه لو اخذه منه في الاخرة بخلاف التلف من الله الا ان يثبت العوض عليه تعالى فقد يحتمل ترجيحه لانه اكثر والمراد بقوله المص من الثقة غالبا الثقة في ظاهر الحال بمعنى الاكتفاء بظاهر امره ولا يشترط العلم بذلك لتعذره فعبر عن الظاهر بالغالب نظرا الى ان الظاهر يتحقق بكون الغالب على حاله كونه ثقة ان المراد كونه في اغلب احواله ثقة دون القليل من احواله فان ذلك غير كاف والظاهر ان المراد بالثقة في هذا ونظايره العدل لان ذلك هو المعتبر شرعا مع احتمال الاكتفاء بالثقة العرفية فانها اعم من الشرعية على ما يظهر الان من عرف الناس قوله فاذا شرط المرتهن في العقد لنفسه او لغيره او وضع الرهن على يد معين لزم ولم يكن للراهن فسخ الوكالة على تردد اطلاق الرهن لا يقتضي كون المرتهن وكيلا في البيع لكن يجوز اشتراط كونه وكيلا في عقد الرهن لانه من الشروط السائغة وكذا يجوز اشتراطها لوارثه من بعده او الوصية اليهما بذلك بعد الموت وكذا يجوز اشتراطها لغيره وغير وارثه فاذا شرط ذلك فهل للراهن فسخها بعده قولان احدهما الجواز اما لان الجواز من العقود الجائزة ومن شانها تسلط كل منهما على الفسخ او ان الشروط لا يجب الوفاء بها وان كانت في عقد لازم بل غايتها تسلط المشروط له على فسخ العقد المشروط فيه ان كان كما مر او لان لزوم الشرط انما يكون مع ذكره في عقد لازم كالبيع والرهن ليس كذلك فان ترجيح احد طرفيه على الاخر ترجيح من غير مرجح ويضعف الاول بان جواز الوكالة بحسب اصلها لا ينافي لزومها حيث يعرض بسبب عارض كشرطها في عقد لازم وهو هنا كذلك والثاني بمنع عدم وجوب الوفاء بالشروط في العقود اللازمة وقد تقدم مع ان الوكالة هنا في العقد مشروط فيه كاف في تحققها فلا يحتاج بعده الى صيغة اخرى لها لان الغرض منها مجرد الاذن باي لفظ اتفق وقد تقدم ايضا ان ما العقد كاف في تحققه كجزء من الايجاب والقبول بحيث يكون لازما وان قلنا بعدم وجوب الوفاء بشرط لا يكفي العقد في تحققه والثالث بان عقد الرهن لما كان من طرف المرتهن جائزا كان له بل من مركه لك فيجوز له فسخ الوكالة وهو واضح لانها حقه فيجوز له تركه واما فسخ العقد المشروط فيه فانه لا يتوجه هنا لان فسخ المرتهن للرهن يزيده ضررا نعم لو كان مشروطا في بيع مثلا توجه فسخه الا ان المقصود هنا شرطها في عقد الرهن خاصة قوله ويبطل مع موته دون الرهانة اي تبطل الوكالة المشروطة له او لغيره بموت المشروط لكون الوكالة من العقود الجائزة ومن شانها ان يبطل بالموت بل لان الوكالة اذن في التصرف فيقتصر فيها على من اذن له فاذا مات بطلت من هذا الوجه كما تبطل العقود اللازمة

كالاجارة بموت من شرط عليه العمل بنفسه واما الرهن فلا يبطل لانه وثيقة على الدين فما دام الدين باقيا يبقى الرهن ولا يقتضي اذنا بمجرده في التصرف كما مر فعلى هذا تنتقل الرهانة الى الوارث لو كان الميت المرتهن والوكالة له دون الوكالة الا مع شرطها الوارث كما مر قوله ولو مات المرتهن ولم يعلم الرهن كان كسبيل ماله حتى يعلم بعينه المراد ان الرهن لم يعلم كونه موجودا في التركة ولا معدوما فحينئذ يكون كسبيل مال المرتهن اي يحكم ماله بمعنى انه لا يحكم للراهن في التركة بشيء عملا بظاهر حاله كون ما تركه او ورثته براءة ذمته من حق الراهن اذ الرهن لم يتعلق بذمته لانه امانة ولا بماله لاصالة بقاء ماله على ما كان من عدم استحقاق احد فيه شيئا هذا بحسب الظاهر وان كان في نفس الامر يمكن كونه من جملة التركة وقوله حتى يعلم بعينه المراد به ان الحكم المذكور ثابت الى ان يعلم وجود الرهن في التركة يقينا سواء علم معينا او مشتبها في جملة التركة وان كان ظاهر العبارة يؤذن بخلاف ذلك وان الرهن اذا لم يعلم في التركة متعينا متميزا او الا فهو كسبيل ماله وليس بمراد قطعا اذ لا فرق في ثبوت حق الراهن وغيره بين العلم بكونه حاله متعينا في ماله او متعينا وان كان مجهول العين وطريق التخلص الصلح واعلم ان المص وغيره ذكروا هذه المسئلة هنا جازمين بحكمها على الوجه المذكور بعبارة متقاربة او متحدة وذكروا نظيرها في باب الوديعة وباب القراض و استشكلوا حكمها والامر فيه كذلك فان اصالة براءة ذمة المرتهن معارضة باصالة بقاء المال والحال انه في يد المرتهن وقد قال النبي صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي فاذا مات ولم يعلم بعينه فاصالة بقائه وثبوت يده يقتضي كونه في يده فاذا لم يعلم عينه كان كالمعلوم بقاؤه وان لم يتحقق كونه في جملة التركة لاحتمال كونه في محل اخر الا ان على المرتهن التخلص منه وحيث لم يتعين يكون مضمونا خصوصا اذا امكنه الوصاية والاشهاد فلم يفعل وعلى هذا فيحتمل كونه حق الراهن كالمال الموجود فيقدم بقدره على غيره من الديان لانه بمنزلة الشريك حيث حكم ببقاء ماله ويحتمل كونه بمنزلة الديان لعدم العلم ببقاء عين المال واصالة بقائه بحسب الظاهر فيكون بمنزلة الديان ويمكن ان يقال على اصل هذا الاشكال لا تعارض بين الاصلين السابقين فان اصالة بقاء المال يمكن ان تجامع اصالة البراءة لان المال بيد المرتهن غير مضمون بل هو امانة ثم يمكن تلفه بغير تفريط فلا يكون مضمونا وحديث على اليد ما اخذت حتى تؤدي لا بد من تخصيصه بالامانات ولم يعلم هنا ما يزيل الامانة فيبقى اصالة البراءة الذمة واقعة لاستحقاق الراهن عن المال والذمة بعدم التعارض فيتم ما اطلقوه حيث يشتبه الحال وهذا البحث جار في كل امانة يمكن تلفها قبل الموت بغير تفريط قوله ويجوز للمرتهن ابتياع الرهن موضع الشبهة الموجبة لذكر المسئلة ما لو كان وكيلا في البيع فانه يجوز له ان يبيعه من نفسه ويتولى طرفي العقد لان الغرض وهو البيع بثمن المثل حاصل وخصوصية المشتري ملغاة حيث لم يتعرض لها وربما قيل بالمنع لان ظاهر الوكالة لا يتناوله والاقوى الجواز كما في كل وكالة وكذا يجوز له ان يبيع على ولده بطريق اولى ومنع ابن الجنيد من بيعه على نفسه وولده وشريكه ومن يجري مجراهم لتطرق التهمة قوله المرتهن

احق باستيفاء دينه من الغرماء سواء كان الرهن حيا او ميتا على الاشهر تحقيق المعارض في الحي اذا كان
مفلسا محجورا عليه اذ بدونه يتخير في الوفاء والخلاف في تقديم المرتهن على غرماء الميت فقد روي انه ح
وغيره سواء والاقوى تقديمه مطلقا لسبق تعلق حقه في العين **قوله** والرهن امانة لا يضمنه لو تلف ولا
يسقط من حقه شيء ما لم يتلف بتفريطه هذا هو المشهور بل ادعى عليه الشيخ الاجماع وقد روي انه لو تلف بغير
تفريطه يقع التقاص من قيمته وبين الدين وهو متروك وتبرا المص بقوله ولا يسقط من حقه شيء والا فلو لا الروا
لم يصح اطلاق سقوط شيء من حقه وانما حكم بضمان الرهن لان الدين لا يكون من جنس يضمن به التالف
فلا يسقط من الحق شيء وان كان التالف مضمونا لاختلاف الحقين **قوله** ولو تصرف فيه بركوب او سكنى
او اجارة لزمه الاجرة في الاولين واضح لانه انتفاع بمال الغير بغير اذنه يضمن اجرته واما ضمان الاجرة فانما يتم
مع مضي مدة تقابلها اجرة عادة لا بمجرد عقد الاجارة كما يقتضيه ظاهر العبارة فان كان ذلك بعد
تعديا الا ان الاجرة لا يترتب عليه الا بمضي مدة يحملها كما لا يخفى ثم على تقدير ضمان الاجرة في الثلاثة
تختلف كيفية الضمان فان المضمون في الاولين اجرة المثل واما الثالث فاذا مضت مدة الاجارة
او ما يقابل اجرة فان الراهن يتخير بين فسخ الاجارة والرجوع باجرة المثل وبين الاجازة فيرجع بالمسمى
فان كان للرهن مؤنة كالدابة انفق عليها وتقاصا وقيل اذا انفق عليها كان له ركوبها او يرجع على الراهن
بما انفق القول للشيخ ره استنادا الى رواية ابي ولاد والمشهور انه ليس للمرتهن التصرف في الرهن مطلقا
الا باذن الراهن فان تصرف لزمته الاجرة فيما له اجرة والمثل او القيمة فيما يضمن كذلك كاللبن واما النفقة
فان امره الراهن بها رجع بما غرم والا استاذنه فان امتنع او غاب رفع امره الى الحاكم فان تعذر انفق
هو بنية الرجوع واشهد عليه ليثبت له استحقاقه فان تصرف مع ذلك في شيء مما ذكر ضمنه
مع الاثم وتقاصا ورجع ذو الفضل بفضله وهذا هو الاقوى والرواية محمولة على الاذن في التصرف
والانفاق مع تساوي الحقين وربما قيل بجواز الانتفاع بما يخاف فوته على المالك عند تعذر استيذانه
واستيذان الحاكم واستحسنه في الدروس وفي الرواية دلالة عليه **قوله** ويجوز للمرتهن ان يستوفي
دينه مما في يده ان خاف جحود الوارث مع اعترافه المراد انه لم يكن وكيلا في البيع اما العدم ابتداء واما
لبطلانها بموت الراهن كما مر فانه ح يجوز له ان يبيع بنفسه ويستوفي ان خاف جحود الوارث للدين والمراد
الخوف المستند الى القرائن للظن الغالب وكذا يجوز له ذلك لو خاف جحود الراهن ايضا ولم يكن وكيلا
فان كل ذلك مع عدم البينة المقبولة عند الحاكم والا لم يجز بل يثبت عنده الدين والرهن ويستاذنه في البيع
وربما الحق بخوف الجحود احتياجه الى اليمين فيجوز الاستيذان بالبيع دفعا له وليس بمعتمد **قوله** ولو وطي
المرتهن الامة مكرها كان عشر قيمتها او نصف العشر وقيل مهر امثالها المراد العشر ان كانت بكرا او نصف
العشر ان كانت ثيبا وقيل مهر امثالها مطلقا لانه عوض الوطي شرعا وربما قيل بتخيير المالك بين الامرين
ورجحه الشهيد ره في بعض حواشيه وهل يجب مع ذلك ارش البكارة فلا يدخل في المهر يحتمله لانه

عوض جزء ثابت والمهر على اي وجه كان عوض الوطي فان قيل اذا وجب ارش البكارة صارت ثيبا فيجب عليه
معه مهر الثيب خاصة قلنا اذا وطاها بكرا فقد استوفى منفعتها على تلك الحال وفوت جزء منها فيجب
عوض كل منهما ولا يتداخلان لان احدهما عوض جزء والاخر عوض منفعة وربما قيل بدخوله في العشر وعدم
دخوله في مهر المثل واكثر عبارات الاصحاب هنا مطلقة **قوله** ولو طاوعته لم يكن عليه شيء هذا هو
المشهور ومستنده قوله صلى الله عليه وآله لا مهر لبغي وهو نكرة في سياق النفي فيعم وفيه منع دلالته على
موضع النزاع لان الامة لا تستحق المهر ولا تملكه فلا ينافي استحقاق سيدها له مع كون التصرف
وقع في ملكه بغير اذنه وايضا فالمهر شرعا يطلق على عوض يصح الحرة حتى سميت بسببه مهره بخلاف
الامة فالنفي محمول عليها لهذين الوجهين مضافا الى ما ذكرناه فثبوت المهر اقوى والمراد به احد الوجهين
الامرين السابقين ثم على تقدير نفيه لا شبهة في ثبوت ارش البكارة هنا لانها جناية على مال
الغير فيثبت ارشها **قوله** ولو اشترى قبض الحاكم ولو كانا غائبين واراد تسليمه الى الحاكم او الى عدل
اخر من غير ضرورة لم يجز ويضمن المراد بالاول انهما اشترطا عدلا لثلا يتسلماه منه مع طلبه منهما تسليمه
فانه حينئذ يرفع امره الى الحاكم اذ لا يجب عليه الاستمرار على الاستيداع والحاكم ولي الممتنع اما لو كانا
غائبين اتفاقا فان المستودع يجب عليه الصبر الى ان يحضرا اذا لم يحصل منهما تقصير فان عرض له عذر عن
ابقائه في يده كسفر عزم عليه او مرض خاف منه دفعه الى الحاكم ح لانه ولي الغائب وللحاكم ح ان ينصب
عدلا يقبضه لهما لا ابقاء اذا كان الحاكم ولي الغائب فللعدل دفعه اليه مع غيبتهما وان لم يكن له ضرورة
كما لو دفعه الى مالكه كذلك لانا نقول ان ولاية الحاكم ليست كولاية المالك مطلقا بل هي منوطة بالحاجة
والمصلحة ومن القواعد المقررة وسياتي في بابها ان الودعي ليس له دفع الوديعة الى الحاكم مع امكان
المالك ولا مع غيبته الا مع الضرورة وهذه من افراد ذلك ولو كان الحاكم كالمالك لجاز الدفع اليه
في الموضعين وفي هذا الفرق بحث ولو تعذر الحاكم واضطر الى الايداع او دعه الى الثقة واشهد عليه
عدلين ولا ضمان **قوله** وضعه على يد عدلين لم ينفرد به احدهما ولو اذن له الاخر لان الراهن لم يرض بامانة
احدهما منفردا فلا يجوز لاحدهما الانفراد فان اذن الاخر ومتى سلمه احدهما الى صاحبه ضمن كل منهما
في الجملة لكن هل يضمن الجميع بناء على ان كلا منهما يجب عليه حفظه اجمع وقد حصل منه سبب الزمان
للجميع فيتخير المالك في تضمين ايهما شاء ام يضمن النصف لانهما بمنزلة امين واحد والواجب عوض واحد
وهما متساويان في ثبوت سبب الضمان احدهما بالتفريط والاخر بالعدوان فيه وجهان اجودهما الاول
لما ذكر ويضعف الثاني بمنع كونهما بمنزلة امين واحد بل كل واحد منهما امين على الجميع وان كان قد شرط
انضمامه الى الاخر وتساويهما في ثبوت سبب الضمان لا يقتضي التقسيط كما لو ترتبت ايدي الغاصبين
على العين الواحدة وعلى هذا فالاجود استقرار الضمان على من تلف في يده مع احتمال استقراره على من
ضمنه المالك **قوله** ولو باع المرتهن الرهن او العدل ودفع الثمن الى المرتهن ثم ظهر فيه عيب لم يكن للمشتري

الرجوع على المرتهن لو استحق الرهن استغار المشترى الثمن منه الفرق بين العيب والاستحقاق ان العيب
لا يبطل البيع وانما يبطل بفسخ المشترى من حين الفسخ وهو مسبوق بقبض المرتهن والثمن وتعلق حق
الوثيقة به سواء كان قد اخذه من دينه ام ابقاه وثيقة بل تعلق الوثيقة به في الحقيقة حصل بمجرد البيع لانه وقت
نقل الثمن الى الرهن فلا يبطل الفسخ الطارى من المشترى بل يرجع المشترى على الراهن بعوض الثمن بخلاف ظهور
استحقاق الرهن فانه يبطل البيع من اصله فلا يدخل الثمن في ملك الراهن ولا يصح قبض المرتهن له ويحتمل
فيطالب به من هو في يده من العدل والمرتهن ولو وجده تالفا فان كان ممن تلفه في المشترى والعدل عالم بانه
وكيل فالرجوع على الراهن وان لم يعلم رجع على العدل لان المعاملة بينهما والثمن مملوك للمشترى فيكون
مضمونا على من هو في يده ظاهرا او يرجع العدل على الراهن وان كان التلف في يد المرتهن رجع عليه بالعوض
عليه ايضا وهل يغرمه المرتهن او يرجع على الراهن نظر ومقتضى قواعد الغصب رجوعه مع جهله
وعلم الراهن بالاستحقاق لغروره والكلام آت فيما لو تلف الرهن في يد المرتهن ثم ظهر مستحقا قوله
واذا مات المرتهن كان للراهن الامتناع من تسليمه الى الوارث وضع الرهن في يد المرتهن وغيره مشروط
باتفاقهما عليه فاشترطاه في عقد الرهن تعين والا فعلى حسب ما يتفقان عليه فاذا كان في يد
المرتهن بالاشتراط او الاتفاق فمات لم يجب على الراهن ابقاؤه في يد وارثه فانه قد يستأمن للمورث
ولا يستأمن الوارث وكذا للوارث الامتناع من تسليم الرهن له وح فان اتفقا على احد فهو بحوزه
بتوكيله وان لم يكن عدلا جاز والا سلمه الى الحاكم او سلمه الى عدل ليقبضه لهما وكذا لو مات الراهن
فلورثته الامتناع من ابقائه في يد المرتهن والعدل لانهما في القبض بمنزلة الوكيل تبطل وكالته بموت
الموكل وان كانت مشروطة في عقد الرهن الا ان يشترط استمرار الوضع بعد موته فيكون بمنزلة الوصى
في الحفظ قوله ولو خاف العدل نقله الى الحاكم الى امين غيره اذا اختلف المرتهن والمالك اذا اتفقا
على وضعه على يد عدل فخان فان اتفقا على بقائه في يده او يد غيره فلا كلام والا دفع الممتنع امره الى الحاكم
ليخرجه من يده الى يد عدل غيره وكذا لو تجدد للعدل عداوة دنيوية لاحدهما او ضعف عن حفظه ولو
اختلفا في التغير المجوز للنقل بحث عنه الحاكم فان ظهر التغير نقله والا اقره وكذا لو كان في يد المرتهن
فادعى الراهن تغير حاله قوله لا يجوز للراهن التصرف في الرهن باستخدام ولا سكنى ولا اجارة لما كان
الرهن وثيقة لدين المرتهن اما في عينه او بدله لم تتم الوثيقة الا بالحجر على الراهن وقطع سلطنته ليتحرك
الى الاداء فمن ثم منع الراهن من التصرف في الرهن سواء ازال الملك كالبيع ام المنفعة وكالاجارة ام انتقص
المرهون به وقلل الرغبة فيه كالتزويج ام زاحم المرتهن في مقصوده كالرهن لغيره ام اوجب انتفاعا
وان لم يضر بالرهن كالاستخدام والسكنى ولا يمنع من تصرف يعود نفعه على الراهن كمداواة المريض
ورعى الحيوان وتأبير النخل وختن العبد وخفض الجارية ان لم يرد الى النقص اذا تفرد بذلك فلو تصرف الراهن
بما يمنع منه فان كان بعقد كان موقوفا على اجازة المرتهن فان اجازه صح والا بطل وان كان بانتفاع منه

او من سلطه عليه ولم يعقد لم يصح وعلل بحرمهما ثم ان قلنا ان النماء المتجدد يدخل في الرهن يثبت عليه اجرة
المثل ان كان مما له اجرة عادة وكانت رهنا وان لم نقل بالتبعية له لم يلزمه شيء واطلق الشيخ ره انه لو اجره
فالاجرة له ويجوز للراهن الانزاء على الاناث مطلقا وهو ضعيف لتعرضه للنقص ولانه انتفاع في الحامل بنافي
الحجر هذا كله اذا لم يكن العقد او الاذن من الراهن للمرتهن فلو كان معه بان اجره او اسكنه او حلله الوطى او
باعه وشبه ذلك صح ذلك لانحصار الحق فيهما كما لو اتفقا على ذلك المعين قوله وفي صحة العتق مع الاجازة
تردد والوجه الجواز منشأ التردد من كون العقد العتق ايقاعا فلا يكون موقوفا لاعتبار التنجيز فيه ومن
ان المانع حق المرتهن وقد زال باجازته وهو اقوى ويمنع منافاة التوقف المذكور للتنجيز كغيره من العقود
التي يشترط فيها ذلك ايضا فان التوقف الممنوع هو توقف المقتضى على شرط لا على زوال المانع وعلى هذا
لو لم يبطله المرتهن الى ان افتك الرهن لزم قوله وكذا المرتهن عطف على اول المسئلة والمشبه به عدم
جواز تصرف الراهن في الرهن بشيء من الامور المذكورة سابقا لا على مسئلة العتق لانها تاتي قوله
وفي عتقه مع اجازة الراهن ترددا الوجه المنع وجه التردد قريب مما سبق الا ان المنع هنا اقوى بل كثير من
الاصحاب لم يتوقف في حكمه لان المرتهن غير مالك ولا عتق الا في ملك فيكون كالفضولي لا يصح عتقه
الا باجازة مالم يسبق الاذن اى اذن الراهن للمرتهن في العتق فانه يصح العتق ح لزوال المانع وقد
يشكل بان المرتهن غير مالك واذن الراهن له لا يصيره مالكا للرقبة كما تقدم ويندفع بما سياتي
ان شاء الله في العتق من ان المأذون والمأمور بعتق عبده عن غيره يصح عتقه وينتقل الى ملك الاخر
المأذون له قبل ايقاع الصيغة اما يسيرا او بالصيغة المقترنة بالامر او الاذن ولو كان اذن الراهن
للمرتهن في عتقه مطلقا او عن الراهن فلا اشكال لان المرتهن ح وكيل غير المالك ولو حملت العبارة
على ذلك اولى واسترحنا من ذلك الاشكال المتوقف زواله على امور خفية قوله قيل لا ما دام الولد
حيا وقيل نعم لان حق المرتهن اسبق والاول اشبه اذا وطى الراهن امته المرهونة فاحبلها صارت
ام ولد سواء وطى باذن المرتهن ام لا وان لزم الاثم في الثاني والتعزير وعلى التقديرين لا يبطل الرهن
لعدم المنافاة بينه وبين الاستيلاد لجواز موت الولد وهل يجوز بيعها مع حيوته لاجل الدين اقوال
احدها الجواز مطلقا لاطلاق الامر ببيع الرهن في الدين وسبق حق المرتهن على الاستيلاد و
ثانيها المنع مطلقا للنهى عن بيع ام ولد وتشبثها بالحرية وبناء العتق على التغليب كل ذلك ما دام
ولدها حيا من الرهن وثالثها التفصيل باعسار الراهن فتباع ويساره فتلزمه القيمة من غيرها يكون
رهنا جمعا بين الحقين اختاره في الدروس وهو قول الشيخ في الخلاف وترجع الاقوال الى تعارض ادلة
بيع ام الولد وتسويغ بيع الرهن فمنهم من جمع بينهما ومنهم من رجح والاقوى ترجيح جانب الرهن لسبق
سببه فتجويز البيع مطلقا اقوى وربما قيل بجواز بيعها مع وطئه بغير اذن المرتهن ومنعه مع وقوعه
باذنه واختاره الشهيد ره في بعض حواشيه فتكون الاقوال اربعة قوله ولو وطئها الراهن

المرتهن لم تخرج عن الرهن بالوطء لاشتهر في عدم خروجها عنه بمجرد الوطء اذ لا منافاة بينهما بل تخرج بالحبل
ايضا كما قدمناه وان منعنا من بيعها لامكان موت الولد فانه مانع فاذا زال عمل السبب السابق عمله **قوله**
ولو اذن له في بيعها فباع بطل الرهن ولا يجب جعل الثمن رهنا لما كان حق المرتهن متعلقا بعين الرهن فاذا
اذن للراهن فيما فيه زوال الملك عنه فان كان بغير عوض كالعتق والهبة فلا اشكال في عدم لزوم اقامة
بدله لزوال متعلق الرهن وهو العين باذن المرتهن سواء كان الدين حالا ام مؤجلا وان كان بعوض
كالبيع فالمشهور انه كذلك لعين ما ذكر وللشيخ ره قول بان الاذن ان كان بعد محل الحق يكون الثمن رهنا وهنا
عند الاذن في البيع والا لزم قطعا لعموم قوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم ولا فرق في
ذلك ايضا بين ان يكون الدين حالا او مؤجلا ومثله في الجواز ما لو كان الدين مؤجلا فاذن المرتهن
في البيع بشرط ان يعجل حقه من ثمنه فيلزم الشرط لانه شرط سائغ تدعو الحاجة اليه نبه عليه في التذكرة
قوله ولو اذن الراهن للمرتهن في البيع قبل الاجل لم يجز للمرتهن التصرف الا بعد حلوله ولو كان بعد حلوله
صح وجه عدم الجواز لعدم استحقاقه ح والاذن في البيع لا يقتضي الاذن في تعجيل الاستيفاء ولو كان
ذلك بعد الحلول وقد اطلق المص ره صحة التصرف للمرتهن وهو مبني على كون الحق موافقا للثمن جنسا
ووصفا فلو تخالفا لم يجز التصرف فيه الا باذن المرتهن كما لا يجوز له التصرف في نفس الرهن لافتقاره
الى معاوضة اخرى واذا حل الاجل وتعذر الاداء كان للمرتهن البيع ان كان الرهن ان كان وكيلا والا
رفع امره الى الحاكم ليلزمه البيع وان امتنع كان له حبسه وله ان يبيع عليه هذا حكم استيفاء المرتهن
حقه من الرهن وحاصله ان كان وكيلا باع الرهن بنفسه مع حلول الدين اما باصله او بانقضاء اجله
حتى لو كان حالا فله البيع في مجلس الرهن ما لم يشترط عليه تأخر التصرف الى مدة فيقوم مقام تأجيل الدين
وان لم يكن وكيلا طلب من الراهن البيع او الاذن فيه فان فعل والا رفع امره الى الحاكم والمص ره طوى هذه
الواسطة لظهور امرها فيلزمه الحاكم بالبيع او يبيعه عليه لانه ولي الممتنع وهذا كله لا اشكال فيه وانما
يقع الاشتباه في موضعين احدهما لو كان حقه لا يمكنه اثباته عند الحاكم لعدم بينة مقبولة وجاحده
عنده والثاني ما لو تعذر وصوله الى الحاكم لعدمه او لبعده فيحتمل قويا جواز انفراده بالبيع ويستوفي
حقه كما لو ظفر بغير جنس حقه من مال المديون وهو جاحد ولا بينة وهو خيرة التذكرة بل فرضها فيما هو
ابلغ من ذلك وهو ما لو لم يكن في البلد حاكم والظاهر ان المعتبر بعده بحيث يشق التوصل اليه عادة لا
مطلق كونه في غير البلد ولو امكن اثباته عند الحاكم بالبينة لكن افتقر الى اليمين لكون المدعى عليه
غائبا ونحوه فالظاهر انه غير مانع ولا يجوز له الاستقلال لامكان الاستيفاء من وكيل المديون وهو
الحاكم فلا يستبد بنفسه مع احتمال الجواز دفعا لمشقة الحلف بالله تعالى **قوله** الرهن لازم من جهة
الراهن ليس له انتزاعه الا مع الاقباض او الابراء او تصريح المرتهن باسقاط حقه من الارتهان
عقد الرهن ذو جهتين بالنسبة الى الجواز واللزوم فهو لازم من قبل الراهن وجائز من قبل المرتهن

بان الراهن يسقط حق غيره والمرتهن يسقط حق نفسه وليس له نظير في العقود الا الكتابة المشروطة
عند الشيخ ره فانها لازمة من قبل السيد جائزة من قبل العبد ثم ربما ناسبه عقد الفضولي من احد
الجانبين فانه لازم من قبل من عقد لنفسه جائز من قبل من عقد عنه فضولا وعلى هذا يمكن تمشيته في سائر
العقود على هذا الوجه اذا تقرر ذلك فلا يجوز للراهن انتزاعه بغير اذن المرتهن مطلقا وما استثناه المص
يخرجه عن كونه رهنا فالاستثناء فيه منقطع وجملة ما ذكره المص من مبطلات الرهن ثلثة احدها اقباض
الدين ولا يعتبر كونه من الراهن بل لو اقبضه غيره وان كان متبرعا فك الرهن وفي حكمه ضمان الغير له مع قبول
المرتهن والحوالة به وثانيها ابراء المرتهن له من الدين وفي حكمه الاقالة المسقطة للثمن المرهون به او الثمن
المسلم فيه المرهون به وبالجملة فالضابط براءة ذمة الراهن من جميع الدين فلو عبر به المص كان اشمل مضافا
الى الثالث وهو اسقاط المرتهن حقه من الرهانة بمعنى فسخه لعقدها وامره واضح لجوازه من قبله بقي في
المسألة امر اخر وهو ما لو اقبضه البعض او ابراه هو منه فهل يكون حكمه حكم ما لو اقبض الجميع او ابرئ منه
يحتمل ذلك لان الرهن انما وقع في مقابلة المجموع وقد ارتفع المجموع ضرورة ارتفاعه بارتفاع بعض
اجزائه فعلى هذا يبطل الرهن بسقوط جزء ما من الدين وان قل ويحتمل بقاؤه اجمع ما بقي من الدين جزء
نظرا الى الغالب من تعلق الاغراض باستيفاء الدين عن آخره من الرهن وهذا هو الذي قواه في الدروس
وادعى في المبسوط انه اجماعي والاول محتمل القواعد نعم لو شرط كونه رهنا على المجموع لا على كل جزء
فلا اشكال في بقائه ما بقي جزء وعلى الاول لو بذل الراهن شيئا من الدين ففي وجوب قبوله في غير ما يلزم منه
تبعض المالية كمال المسلم وثمن المبيع نظرا من ادائه الى الضرر بالانفساخ ومن وجوب قبض بعض الحق في غير
ما ذكر ويمكن ان يلحق هذا الفرد بنقص المالية فان ابطال الرهن موجب للنقص خصوصا مع اعسار الراهن
فيؤدي الى الضرر المنفي ويبقى في المسألة عند الاطلاق احتمال ثالث وهو مقابلة اجزاء الراهن باجزاء
الدين وتقسيطه عليها كما هو مقتضى كل معاوضة فاذا برئ من بعض الدين ينفك من الرهن بحسابه من النصف
النصف ومن الثلث الثلث وهكذا وهذا الاحتمال متوجه لان اطلاق المقابلة بين الامرين في المعاملة
تقتضي ذلك الا انه يشكل بما لو تلف جزء من المرهون فانه يقتضي ان لا يبقى الباقي رهنا على مجموع الدين
بل على جزء بنسبته بالحساب ويمكن اندفاع هذا بما ذكروه في توجيه الاحتمال الثاني من تعلق الغرض باستيفاء
الدين كله من الرهن ومرجعه الى دلالة العرف على هذا المعنى **قوله** وبعد ذلك يبقى امانة في يد المرتهن لا يجب
تسليمه الا مع المطالبة الى اخره المراد انه يبقى في يد المرتهن بعد انفساخ الرهن امانة مالكية لا شرعية ومن
لوازمها عدم وجوب تسليمها الى مالكها الا مع المطالبة بخلاف الشرعية وانما كان كذلك لانه مقبوض باذن
المالك وقد كان وثيقة وامانة فاذا سقطت الوثيقة بقيت الامانة فتصير بمنزلة الوديعة لا بمنزلة ما لو
اطارت الريح ثوبا الى دار انسان حيث يلزم رده على مالكه ابتداء او اعلامه به وهذا ونحوه هو المعبر عنه
بالامانة الشرعية حيث ان الشارع جعله امينا عليه دون المالك فيجب المبادرة الى احد الامرين لان

المالك لم يرض بكونه في يده ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث ذهب الى انه اذا امضاه بكونه مضمونا
واذا ابراه ثم تلف الرهن في يده لم يضمنه استحسانا وهو تحكم بل ينبغي العكس فانه مع القضاء يكون المالك
عالما بانفكاكه فاذا لم يطلب به فقد رضي ببقائه امانة واما الابراء فقد لا يعلم به الراهن فلا يكون
تاركا للمال باختياره قال في التذكرة وينبغي ان يكون المرتهن اذا ابراه للراهن من الدين ولو يعلم الراهن
ان يعلمه بالابراء ويرد الرهن عليه لانه لم يتركه عنده الا على سبيل الوثيقة بخلاف ما اذا علم لانه قد رضي
بتركه في يده وهو حسن قوله ولو شرط انه لم يرد ان يكون الرهن عليه مبيعا لم يصح المراد انه رهنه الراهن
على الدين في ذلك المؤجل بكون الرهن مبيعا له بالدين او بقدر مخصوص فانه لا يصح الرهن ولا البيع
اما الرهن فانه لا يتوقف الا بالوفاء واما البيع فلانه لا يتعلق وعبارة المص مطلقة الا انها منزلة على
ذلك وان كان الاطلاق مبطلا ايضا الا انه حيث لم يعين وقتا لا يتحقق عدم الوفاء ما دام الراهن حيا
فيتعلق البيع على الوفاء وهو غير صحيح ايضا الا ان الاصحاب وغيرهم صرحوا فرضوها كما ذكرناه وقد يكفي
في تعليل بطلان الرهن ببطلان البيع المعلق فهو شرط فاسد دخل على العقد فافسده كما تقدم وخالف في
ذلك بعض العامة فصحح الرهن وافسد البيع لان الراهن اذا رضي بالرهن مع هذا الشرط كان اولى ان يرضى
به مع بطلانه وفساده ظاهر لان مجرد الرضا غير كاف مع اختلال شرائط العقد اذا تقرر ذلك فلو قبضه
المرتهن على هذا الوجه ضمنه بعد الاجل لا قبله لانه في مدة الاجل رهن فاسد وبعده بيع فاسد و
فاسد كل عقد بيعه يتبع صحيحه في الضمان وعدمه فحيث كان صحيح الرهن غير مضمون كان فاسده
كذلك وحيث كان صحيح البيع مضمونا على المشتري ففاسده كذلك والسر في ذلك انهما تراضيا على
لوازم العقد فحيث كان مضمونا فقد دخل القابض على الضمان ودفع المالك اليه مضافا الى قوله صلى الله
عليه واله على اليد ما اخذت حتى تؤدي وهو واضح وحيث يكون غير مضمون يكون التسليم واقعا على
اعتقاد صحة العقد فلم يقصد المسلم ضمانا بل سلم على قصد العدم ولم يلتزم المسلم ضمانا ايضا فينتفي المقتضي
له وهذا القسم انما يكون لو كانا جاهلين بالفساد او عالمين به لاذن الدافع في القبض فيكون بمنزلة
الامانة وكذا لو كان الدافع عالما به والقابض جاهل اما لو انعكس اشكل من حيث ان القابض اخذ بغير حق
والدافع توهم اللزوم والا لما رضي دفع ماله فينبغي ان يكون مضمونا لعموم الخبر السالف الا ان الاصحاب
وغيرهم اطلقوا القول في هذه القاعدة لم يخالف فيها احد ويمكن توجيهه ايضا بان المالك اذن في قبضه
على وجه لا ضمان فيه والمتسلم تسلمه منه كذلك وعدم رضاه لو علم بعدم اللزوم غير معلوم فالاذن
حاصل والمانع غير معلوم قوله ولو غصبه ثم رهنه صح ولم يزل الضمان وكذا لو كان في يده ببيع فاسد
واسقط عنه الضمان صح الضمير البارز في غصبه ورهنه يعود الى المال المجعول هنا واما المستكن فيهما
فلا يخلو من خفاء فيمكن ان يكون الفعلان مبنيين للمعلوم فيعود ضمير غصبه الى فاعل الغصب
المدلول عليه بالمقام اكتفى به لامن اللبس وضمير رهن يعود الى المغصوب منه المدلول عليه بالغصب

لاستلزامه غاصبا ومغصوبا منه فيصير ضمير رهنه البارز احد مفعوليه والثاني محذوف والتقدير رهنه منه
اواياه او الغاصب ونحوه ويمكن بناء الصيغة الاولى للمجهول وضمير المستكن نائب الفاعل وضمير رهنه
المستكن يعود اليه اي لو غصب انسان ما له ثم رهنه ذلك المغصوب منه والتقدير انه رهنه من الغاصب
الا ان فيه قصور العبارة عن تادية هذا التقدير ولا بد منه لانه مفروض المسئلة الا انه يظهر بمعونة ما ياتي من
قوله ولم يزل الضمان ويمكن العكس بان يبنى الصيغة الاولى للمعلوم والثانية للمجهول وتقديرا لاولى كما مر
وضمير رهنه المستكن بالذي هو نائب الفعل يعود الى الغاصب والبارز الى المال المضمر في غصبه
ولا يحتاج الى بيان الفاعل لظهور ان الراهن شرعا لا يكون الا المالك المغصوب منه وهذا الوجه
الاخير اوجه الوجوه الثلثة وان اشتركا في الدلالة على صعوبته بالنسبة العبارة اذا تقرر ذلك فنقول
قد عرفت فيما تقدم انه يجوز رهن العين المغصوب عند الغاصب والخلاف في ان قبضه هل يتحقق بمجرد
العقد اذ لا بد من اذن جديد وان المص اختار تحققه بمجرد العقد اكتفاء بالقبض السابق ويبقى
الكلام هنا في ان الضمان الذي كان قد حصل بالغصب هل يزول بالرهن ام لا وانما يقع الاشتباه
لو اكتفينا بالقبض السابق كما اختاره المص اما لو قلنا بافتقار الرهن الى قبض جديد فلا شبهة في انه
قبله مضمون لانه مقبوض بالغصب قبله والمص جزم ببقاء الضمان وان تحقق القبض المصحح للراهن
ووجهه ان الضمان كان حاصلا من قبل ولم يحصل ما يزيله فيستصحب وانما قلنا انه لم يحصل ما يزيله لان
الحاصل وهو الرهن المقبوض يجامع الضمان كما لو تعدى المرتهن في الرهن فانه يصير مضمونا ضمان الغصب
وهو رهن كما لو كان واذا لم يكونا متنافيين استمر الضمان لعدم المعارض له ولقوله صلى الله عليه واله
على اليد ما اخذت تؤدي ولان ابتداء كل شيء اضعف من استدامته بناء على احتياج المبتدا الى
المؤثر قطعا واستغناء الباقي عنه اذا الخلاف في احتياجه فان المتفق على احتياجه اضعف من المختلف
فيه فاذا كانت حالة الرهن القوية هي استدامته لا يمنع حالة الضمان الضعيفة وهي ابتداؤه كما اذا
طرى التعدي على الرهن فلان لا يمنع حالة الرهن الضعيفة وهي ابتداؤه حالة الضمان القوية وهي
استدامته فيما لو طرى ابتداء الرهن على استدامة الغصب اولى خصوصا وقد تقدم ان وجه الاكتفاء
بالقبض السابق وان كانت غصبا صدق قوله تعالى فرهان مقبوضة اعم من كونه مقبوضة امانة او
عدوانا وحينئذ فيبقى ضمان الغصب مستمرا الى ان يقبضه المالك ثم يرده اليه او يسقط عنه ضمانه
واستقرب العلامة في القواعد زوال الضمان هنا بمجرد العقد لانصراف القبض المستدام بعد الى
الرهن المقتضي لصيرورته امانة ولزوال السبب المقتضي للضمان لانه لم يبق غاصبا فلا يبقى الحكم مع
زوال سببه وحدوث سبب يخالف حكمه وحدوث التعدي في الرهن يوجب الضمان للعدوان لا
الغصب والحال انه هنا قد زال السبب للضمان ولم يحدث ما يوجبه والاقوى الاول وقد عرفت انه
لا منافاة بين انصراف القبض الى الرهن وبقاء الضمان والوجهان اتيان فيما لو لم يكتف بالقبض

بمنزلة القبض

السابق وجدد له المالك الاذن في القبض بتقريب الدليل الا ان زوال الضمان هنا اقوى لان اذن
المالك له في قبضه اياه ثم دفع اليه لا ندح كوكيله بخلاف السابق وهذا البحث آت في كل قبض مضمون
كالمقبوض بالبيع الفاسد والسوم على القول به والمستعير المفرط والمشروط عليه الضمان لاشتراك
الجميع في المعنى **قوله** وما يحصل من الرهن من فايدة فهي للراهن المراد بما يحصل منه زوايده وفوايده
متصلة كانت ام متولدة كالثمرة ام لا كالكسب فان جميعها ملك للراهن تبعا للاصل فان حبسه
لحق المرتهن لا يخرجه عن حقيقة الملك ويبقى انه هل يدخل معه في الرهن ام لا وسيأتي **قوله** ولو
حملت الدابة والشجرة او المملوكة بعد الارتهان كان الحمل رهنا كالاصل على الاظهر عدوله عن المسئلة
السابقة الى الامثلة المذكورة يوهم ان الخلاف فيما ذكر وقد كان الاولى تفريعها على السابق بان يقول
بعد الحكم بكون الفوايد ملكا للراهن وقيل تدخل في الرهن تبعا للاصل ام لا ويحصل بما يختاره
والحاصل ان فوايد الرهن وزوايده المتجددة بعد الارتهان ان كانت متصلة اتصالا لا يقبل الانفصال
كالسمن والطول دخلت اجماعا وان كانت منفصلة كالثمرة والولد او تقبل الانفصال كالشعر والصوف
والثمرة قبل الجذاذ ففي دخولها قولان احدهما وهو المشهور بل ادعى عليه ابن ادريس الاجماع ما اختاره
المص وهو دخولها فيه ووجهه اما الاجماع المنقول بخبر الواحد او النماء من شانه تبعيته الاصل في الحكم
كما يتبع ولد المدبرة لها فيه والثاني عدم الدخول ذهب اليه الشيخ وتبعه العلامة وولده والمحقق
الشيخ علي اصالة عدمه ولان الاصل في ذلك ان يتصرف فيه مالكه كيف شاء خرج منه الاصل بوقوع
الرهن عليه فيبقى الباقي واحتج له العلامة برواية السكوني وصحيحة ابن عمار عن الكاظم عليه السلم ولا شاهد
فيهما لان الاولى مع ضعفها تضمنت كون المنفعة في مقابلة النفقة والثاني ان الغلة لصاحب
الاصل ولا نزاع فيه اذ لا يلزم من دخوله في الارتهان خروجه عن الملك ويمكن ان يقال على القول
بعدم الدخول يلزم جواز انتفاع الراهن بالرهن لان المنفعة اذا لم تكن رهنا لا وجه لمنعه من
التصرف فيها لكن الاجماع على منعه ويندفع ذلك بان ضعفه من التصرف لا من حيث المنفعة بل
من حيث استلزامه التصرف في المرهون ولهذا لو انفصلت المنفعة كالثمرة والولد لم يمنعه من
التصرف فيها ولعل هذا القول اقوى والاجماع ممنوع والتبعية في الملك مسلمة لا في مطلق
الحكم وتبعية ولد المدبرة لتغليب جانب العتق ولو شرط المرتهن دخولها او شرط الراهن خروجها
ارتفع الاشكال ولزم الشرط واستثنى في التذكرة من ذلك ما يتجدد من المنافع بالاختيار كاكتساب
العبد فلا يصح اشتراط دخوله لانها ليست من اجزاء الاصل فهي معدومة على الاصل **قوله** وكذا لو كان
دينان واحدهما رهن لم يجز ان يجعله رهنا بهما ولا ان ينقله الى دين مستانف اي لا يجوز للمرتهن
ذلك بنفسه بغير رضاء الراهن والا فقد تقدم انه يجوز ادخال الدين المتجدد في الرهن وجعل الرهن
على دين اخر مع التراضي **قوله** واذا رهن مال غيره باذنه ضمنه بقيمته ان تلف او تعذر اعادته

اجمع

اجمع العلماء على جواز رهن مال الغير باذنه على دينه في الجملة وسموه استعارة للرهن وجعلوها
مضمونة على الراهن وان تلف بغير تفريط ولازمة لا يجوز للمعير الرجوع فيها بحيث ينفسخ الرهن
وان جاز له المطالبة للراهن بالفك عند الحلول ثم ان فكه الراهن ورده الى مالكه تاما فلا بحث
وان تلف في يد المرتهن بغير تفريط لم يضمن وضمن الراهن مثله ان كان مثليا وقيمته ان كان قيميا
والمعتبر في القيمة يوم التلف لانه لم يخرج عن ملك المعير هذا ان اختلفت القيمة بتفاوت السوق
فان تفاوته غير مضمون على الغاصب على الاقوى فههنا اولى وان كان التفاوت لنقص في العين
ضمنه المستعير كما يضمن الجملة وفي حكم التلف تعذر رده لغصب ونحوه اما تعذر رده لبيع المرتهن
له فسيأتي حكمه فاطلاق المص تعذر اعادته يحتاج الى التقييد وانما يلحق بهذه العارية الحكمان
السابقان بعد الرهن اما قبله فالاقرب انتفاؤهما فلا يضمن الا بالتفريط ويجوز للمعير الرجوع
فيها وكذا يجوز بعده وقبل القبض ان جعلناه شرطا في اللزوم ثم انه سوغ المالك للراهن الرهن
كيف شاء جاز رهنه بمن شاء على اي مقدار شاء باي اجل شاء وان قيد له بعضها تقيد وان
اطلق الاذن ففي جوازه قولان احدهما الجواز ويتخير كما لو عمم عملا بالاطلاق وبه قطع في الدروس و
الثاني المنع لما فيه من الغرر والضرر بكثرة تفاوت الدين والمرتهن والاجل وهو اولى فيذكر قدر
الدين وجنسه ووصفه وحلوله او تاجيله وقدر الاجل فان تخطى حينئذ كان فضوليا الا اذا
رهن على الاقل فانه لا يدخل بطريق اولى **قوله** ولو بيع باكثر من ثمن مثله كان له المطالبة بما بيع به اذا اد
المرتهن استيفاء دينه من الرهن المستعار فحكمه حكم غيره من جواز بيعه ان كان وكيلا او الا استاذن
المالك والا الحاكم كما مر فاذا باعه على وجه يصح فليكن بثمن المثل فصاعدا كما في كل وكيل فان باعه
باكثر فللمالك الاكثر لانه ثمن ملكه اذ العين باقية على ملكه الى زمان البيع ولا يتصور بيعه بنقصان
عن قيمته فعبارة المص بثبوت الزيادة عن ثمن المثل اجود من عبارة القواعد بانه يرجع باكثر الامرين
من القيمة وما بيع به لايهامه امكان بيعه بدون القيمة وهو ممتنع بخلاف الزيادة لامكان اتفاق
راغب فيها يزيد عن ثمن المثل بحيث لولا ظهوره لما وجب تحريه لكونه على خلاف العادة المعروفة في
ثمن مثله وربما فرض نقصان الثمن عن القيمة من صحة مع صحة البيع بسبب قلة الراغب في الشراء مع كون
قيمة المال في ذلك الوقت والمكان عند ذوي الرغبة ازيد مما بذل فيه ويشكل بان المعتبر في القيمة ما يبذل
في ذلك الوقت لا يمكن بذله فان كان الذي باع به المرتهن لسوغ البيع به لم يثبت للمالك سواه والا
لم يصح البيع **قوله** واذا رهن النخل لم تدخل الثمرة وان لم يؤبر زوايد الرهن الموجودة حال الرهن الموجودة
حال الرهن متى كانت منفصلة كالولد واللبن او متصلة لكن تقبل الانفصال كالثمرة والشعر و
الصوف المتجز بن لم تدخل في الرهن على المشهور واستقرب في التذكرة دخول الشعر على ظهر الحيوان
محتجا بانه كالجزء منه وتردد في دخول اللبن في الضرع في القواعد تردد في الامرين ولا فرق في ذلك

بين ثمرة النخل وغيره ولهذا خص المص ثمرة النخل لانها بعد الظهور وقبل التابير تدخل في بيع الاصل بخلاف غيرها من الثمار فانها على مبنى ظهرت لا تدخل في عقد مطلقا ولما كان ذلك في الحكم مختصا بالبيع نبه عليه المص ونبه فيه ايضا على خلاف بعض العامة حيث ادخله قياسا على البيع كل ذلك مع عدم الشرط وليه وكذا لو رهن الارض لم يدخل الزرع ولا النخل والشجر ولو قال بحقوقها دخل وفيه تردد منشا التردد من توهم كون الشجر من حقوق الارض كما وهمه السيد ره ومن ظهور عدمه اذ لا يعد من حقوقها لغة ولو عرفا والاصح عدم الدخول وقد سبق مثله في البيع نعم لو قال بجميع ما اشتملت عليه ونحوه دخل على الظاهر قوله وكذا ما ينبت في الارض بعد رهنها سواء انبته الله سبحانه او الراهن اذا لم يكن الغرس من الشجر المرهون انما خص ذلك بعد حكمه بعدم دخول النماء المتجدد للتنبيه على ان مثل هذا لا يعد نماء الارض فلا يجري فيه الخلاف واما ما كان من الشجر المرهون فلا اشكال في بقائه على ما كان لانه تجدد له الدخول وهل يتوقف غرسه على اذن المرتهن يحتمله لانه تصرف في الرهن وانتفاع به فيتوقف وعدمه لانه مصلحة لزيادة في قيمته كالسقي والدواء وقد تقدم نعم لو رهن بالارض فلا ريب في توقفه على اذنه وكذا لو كان الغرس من غير المرهون قوله وهل يجبر الراهن على ازالته قيل لا او قيل نعم وهو الاشبه وجه ما اختاره المص ان ابقائه في النخل المرهون تصرف فيه وهو ممنوع منه كما لو وضع متاعه في الدار ووجه العدم اصالة لزومه مع ان مثل ذلك يعد تصرفا وقد فرق بينه وبين المتاع بان وضع المتاع منه فهو سبب في بقائه بخلاف ما انبته الله تعم نعم لو كان ذلك بفعل الراهن فاجباره على ازالته اقوى قوله ولو رهن لقطة مما يلقط كالخيار فان كان الحق يحل قبل تجدد الثانية صح وان كان متاخرا يلزم منه اختلاط الرهن قيل يبطل والوجه انه لا يبطل لا اشكال في الجواز حيث لا يحصل الاشتباه لعدم المانع ووجود المقتضي للصحة اما معه فقال الشيخ ره انه لا يصح الرهن لتعذر الاستيفاء بسبب عدم التميز ولانه لا يصح بيعه عند الاجل للجهل فلا يصح رهنه فعند يمنع تعذر الاستيفاء لامكانه بالصلح ولان المعتبر اجتماع شرائط الصحة وقت الرهن وهي حاصلة وصحة البيع لو سلم شرطيتها فالمعتبر منها ما كان عند انشاء الرهن لانه وقت اعتبار الشرائط وهي حاصلة ايضا فما اختاره المص من عدم البطلان اصح قوله واذا جنى المرهون عمدا تعلقت الجناية برقبته وكان الحق المجني عليه اولى مع ان سببه متاخر عن حق المرتهن ومن شان السابق التقدم عند التعارض لوجوه الاول ان حق المجني عليه متعين في الرقبة ومن ثم لو مات الجاني لم يلزم السيد شئ وحق المرتهن متعلق بالرقبة او بذمة الراهن فلا يفوت حقه بفواتها ويرجع ذلك الى ان للمرتهن بدلا ولا بدل للمجني عليه الثاني ان الحق المجني عليه يتقدم على حق المالك ولان يتقدم على حق المرتهن اولى الثالث ان تعلق المرتهن وهذه الوجوه الثلاثة واردة في جناية العمد واما الخطاء فيختص بالاولين اذا تقرر ذلك فنقول جناية العبد المرهون ان كانت نفسا واوجبت قصاصا فامره

الى المجني عليه فاذا اقتص بطل الرهن وكذا اذا استرق وان عفى عنه بقي رهنا اذ لم يبطل الرهن بالجناية وانما تزاحمت عليه الحقوق وان عفى على مال فان بذله السيد بقي رهنا ايضا والا بيع العبد وبطل الرهن وان عاد الى ملك وان اوجب قصاصا في الطرف ونحوه اقتص منه وبقي رهنا ايضا وان اوجبت مالا كما في بعض صور العمد او الخطاء مطلقا فامره كما قررناه من انه ان فداه السيد بقي رهنا فان استرق او بيع ثم فضل منه شئ كذلك والا بطل الرهن ولو كان الواجب دون قيمة العبد ولكن تعذر بيع البعض او انتقصت القيمة ببيع الجميع والفاضل من الثمن عن الجناية رهنا كما لو اضطر الى بيع الرهن ولا فرق في ذلك كله بين الجناية من العبد ابتداء او بامر السيد وان كان مكرها له عندنا وان كان مع الاكراه يحبس المكره حتى يموت نعم لو كان العبد غير مميز او اعجميا يعتقد وجوب طاعة السيد في جميع اوامره فقد قال في التذكرة ان الجاني هو السيد وعليه القصاص او الضمان ولا يتعلق برقبة العبد شئ بل يبقى رهنا وان كان السيد معسرا قوله ولو جنى على مولاه اقتص منه ولا يخرج عن الرهانة ولو كانت نفسا جاز قتله ولو كانت خطا لم يكن لمولاه عليه شئ جناية العبد على سيده ان كانت عمدا واوجبت قصاصا تخير مولاه او وليه بين القصاص والعفو فان اقتص وبقي حيا كما لو فات على طرف بقي رهنا والا فات وان اوجبت مالا في العمد على بعض الوجوه او في الخطاء لم يثبت للمولى شئ لان العبد ماله ولا يثبت له مال ولا يثبت له مال على ماله والا لزم تحصيل الحاصل بخلاف القصاص في النفس والطرف لانه شرع للزجر والانتقام والعبد احق بهما سيما عن سيده قوله ولو كانت الجناية على من يرثه المالك ثبت للمالك ما يثبت للموروث من القصاص او انتزاعه في الخطاء الى اخره اذا جنى العبد المرهون على من يرثه المالك فان كانت في غير النفس فامره يتعلق بالمجني عليه وهو في ذلك كالاجنبي وقد تقدم حكمه وفي عبارة المص بسبب ذلك تجوز لانه جعل الحكم في جميع الاقسام للمالك وان كانت نفسا واوجب قصاصا فله قتله لانه لم يخرج عن حكم القسمين السابقين وهو واضح وان اختار الاسترقاق او كانت خطأ وان كان نفسا او اوجب قصاصا فله قتله لانه لا يخرج المورث عما في القسم الاول قبل الاستيفاء ويثبت للمالك ما كان يثبت لمورثه من الحكم قصاصا او مالا فله فكه من الرهن لاجل المال والفرق بين الجناية على المولى وعلى مورثه مع ان الحق للمولى في الموضعين ان الواجب في الجناية على المولى له ابتداء ويمتنع ان يجب له على ماله مال كما مر اما الجناية على مورثه فالحق فيها ابتداء للمجني عليه وانما ينتقل الحق الى الوارث من المورث وان كان دية لانها محسوبة من تركته يوفي منها دينه وتنفذ وصاياه وكما لا يمتنع ثبوت مال المورث المولى على عبده لا يمتنع انتقاله عنه اليه فيفكه من الرهن لذلك ونبه بالفرق على خلاف بعض الشافعية حيث حكم بسقوط المال بانتقاله الى السيد ويبقى رهنا للوجه الذي اشتهر لو كان المال للسيد ابتداء قوله ولو اتلف الرهن متلف لزم قيمته يكون رهنا وكذا لو اتلفه المرتهن لكن لا يكون وكيلا الى اخره الاتلاف مشعر

بالمباشرة وهو يقتضي الضمان والحاصل ان اتلاف الرهن متى كان على وجه يوجب عوضه مثلا او
قيمته سواء كان المتلف الراهن ام المرتهن ام الاجنبي كان العوض رهنا لكن لو كان المرتهن وكيلا
في حفظ الاصل او بيعه بطلت وكالته والفرق بين الرهن والوكالة مع اشتراكهما في التعلق ابتداء
بالعين ان الغرض من الرهن الاستيفاء بالحق لعين تستوفي الحق من قيمتها فالقيمة لا تخرج عن غرض
الرهن بخلاف الوكالة فانها اذن منوط بما يراه المالك والاغراض تختلف كثيرا في حفظ الاموال وبيعها
باختلاف الاشخاص فربما استامنه على غرض ولا يستامنه على قيمته وربما كان عارفا ببيع متاع بحيث
لا يغبن فيه وليس بعارف بغيره قوله ولو رهن عصيرا فصار خمرا بطل الرهن فلو عاد خلا عاد الى
ملك الراهن انما يبطل الرهن بذلك بطلانا مراعى ببقائه كذلك او تلفه فلو عاد خلا عاد الرهن و
ان كانت عبارة المصنف تؤذن بخلاف ذلك يوجب البطلان ومن قوله عاد الى ملك الراهن فانه يشعر
بعدم عوده رهنا كما لو ملك الراهن الرهن بعد انفكاك الرهن بوجه من الوجوه ولو قال فلو عاد
خلا رجع رهنا كان اخصر وافاد الحكمين فان عوده رهنا يستلزم عود ملك الراهن والحاصل
انهم لا يعنون ببطلان الرهن هنا اضمحلال اثره بالكلية بل ارتفاع حكمه ما دامت الخمرية باقية وتبقى
علاقة الرهن لبقاء اولوية المالك على الخمر المتخذ للتخليل فكان الملك والرهن موجودات هنا بالقوة
القريبة لان تخللها متوقع والزايل المعبر عنه بالبطلان الملك والرهن بالفعل لوجود الخمرية المنافية
ونظير ذلك ان زوجة الكافر اذا اسلمت خرجت من حكم العقد وحرم وطؤها عليه فاذا اسلم الزوج
قبل انقضاء العدة عاد حكم العقد وكذلك اذا ارتد احد الزوجين ثم ان كان مشروطا في عقد
كبيع كانت الخمرية بعد قبضه فلا خيار للمرتهن لحدوث العيب في يده وان كان قبل القبض فان لم
يشترط فالحكم كذلك لعروض المبطل بعد تمام الرهن وان اشترطنا القبض تخير المرتهن في العقد
المشروط فيه قوله ولو رهن مسلم خمرا لم يصح فلو انقلب في يده خلا فهو له على تردد ضمير له يعود على
المرتهن المدلول عليه برهن فانه يقتضي راهنا ومرتهنا والمراد انه اذا رهنه الخمر واقبضه اياها لم يصح
الرهن لان الخمر لا يملك للمسلم وان اتخذت للتخليل فاذا دفعها الى المرتهن وتخللت في يده ملكها
المرتهن لاستيلاء يده عليها كما يملك ساير المباحات التي لا يد لاحد عليها بذلك ووجه التردد في
ذلك مما ذكره من ان يد الاول لم تزل بالرهن لان الراهن لم يرد على الرهن في الجملة وهي اسبق ويقوى ملك
لو كانت محترمة وهي التي اتخذها الراهن للتخليل اما غيرها فالاول اقوى قوله وكذا لو جمع خمرا
مراقا اي جمعه وصار في يده خلا فانه يكون له على تردد فيه مما ذكره سابقا ويزيد احتمال كونه للاول ضعيفا
بخروج او لويته بارادته واستغنائه عنها بالكلية فيكون ملكا للثاني وربما وجه ملك الاول بان
جمع الثاني لها محرم داخلا تثبت يده عليها ولا يصح تملكها وهو ممنوع لان تحريم الجمع انما يتم لو لم
يرد التخليل اما لو اراده صح له ذلك كما يصح ابقاؤها وحفظها لذلك ومن ثم سميت محترمة

اي يحرم غصبها واتلافها على من هي في يده ولو احترامها لادى ذلك الى تعذر اتخاذ الخل لان العصير
لا ينقلب الى الحموضة الا بتوسط الشدة فالقول بملك الجامع لها اقوى واعلم ان الخمر مونث سماعي فحق
الضمير العايد اليها ان يكون مونثا وهي في عبارة المص ليست كذلك لكنه جايز غير فصيح قوله
وليس كذلك لو غصب عصيرا بمعنى انه لو غصب عصيرا فصار في يد الغاصب خمرا ثم عاد خلا فان الغاصب
لا يملكه بل يكون ملكا للمغصوب منه لانه غصبه وهو ملكه ولم يكن ليد الغاصب اثر وان كان
قد يقدح احتمال ملكه من حيث زوال ملك المغصوب عنه بصيرورته خمرا فيصير كالمعدوم فاذا
تخللت في يد الغاصب ملكها باليد الطارية بعد التخليل ولا يؤثر كونه غاصبا قبل ذلك لان الغصب
زال بالخمرية حيث لم يبق مال الا وهو ممنوع بما تقدم من عدم بطلان اليد عليها حيث يراد التخليل كيف
وقد كانت من قبل مالا محضا ولقد كان على المص ان يذكر قبل هذه المسألة حكم من غصب خمرا من غيره
فتخللت في يده في ملك الغاصب له خلافا مشهورا ثم يقول ليس كذلك لو غصب عصيرا اذ لا خلاف
في هذه وايضا فالحكم السابق ليس فيه حكم غصب الخمر وانما فيه جمع المراق ورهنه وكلاهما لا يناسب
سلب حكمه عن غاصب العصير وان كان في الحقيقة مسلوبا اذ ليس من شكله وانما يناسب سلب حكم
غاصب الخمر ان حكم فيها بملك الغاصب كما اختاره جماعة قوله ولو رهنه بيضة فاحتضنها فصارت
فرخا كان الملك والرهن باقيين وكذا لو رهنه حبا فزرعه ووجهه واضح فان هذه الاشياء نتيجة
ماله وما دتها له فلم يخرج عن ملكه بالتغير والاستحالات المتجددة صفات حصلت فيها وحصل
بسببها استعدادات مختلفة لتكونات متعاقبة خلقها الله تعالى هنا ووهبها له فليس للمرتهن
في ذلك شيء وينبه بذلك على خلاف من قال ان هذه المتغيرات تفيد ملك القابض تنزيلا للعاين
منزلة التالف فعليه ضمان المثل او القيمة وهو ضعيف جدا وقد ذكر هذه المسألة في باب
الغاصب وخالف فيها جماعة من العامة والشيخ من اصحابنا في بعض اقواله قوله واذا رهن اثنان
عبدا بينهما بدين عليهما كانت حصة كل منهما رهنا بدينه فاذا اداه صارت حصته طلقا وان بقيت
حصة الاخر هذا عندنا موضع وفاق ووجهه ان رهن كل منهما عند الاطلاق ينصرف الى دينه لا الى دين
صاحبه فان ذلك هو مقتضى العرف الا ان يصرحا بكون كل منهما قد رهن حصته على دينه ودين صاحبه
فانه حينئذ لا ينفك الا بوفائهما الدينين وينبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث حكم بان الاطلاق منصرف
الى جعل كل منهما على الدينين فلا ينفك حتى يوفيا معا ويكون حصة كل منهما بالنسبة الى دين الاخر
بمنزلة المستعار للرهن وانما يقع الاشتباه في المسألة لو جعلنا اطلاق الرهن موجبا لكونه على كل
جزء من الدين ولو قلنا بانفكاكه اجمع عند وفاء بعض الدين فلا شبهة هنا في الانفكاك وقد تقدم
البحث في ذلك قوله اذا رهن متاعا فاقتسمه الشريك والمرتهن في امساكه انتزعه الحاكم
واجره ان كان له اجرة الى اخره لا فرق في ذلك بين اختلافهما في امساكه لاجل القبض وامساكه

لاجل الاستيفاء ان حل الاجل فان الحاكم ينصب له عدلا لقبضه عن الراهن وليكن باذن الراهن للامانة
ثم ان كان ذا اجرة اجره الحاكم او من نصبه مدة لا تزيد عن اجل الحق فلو زادت بطل الزايد وتخير المستاجر
مع جهله الا ان يجيز المرتهن ثم ان قلنا بدخول النماء المتجدد في الرهن تعلق الرهن بحصة الراهن من الاجرة
والا فلا قوله اذا مات المرتهن انتقل حق الرهانة الى الوارث فان امتنع الوارث من استيمانه كان له ذلك
الى اخره قد تقدم ان الرهن لا يبطل بموت كل منهما لانه لازم من جهة الراهن وحق للمرتهن ولكن الوكالة
في بيعه وحفظه تبطل بالفوات متعلقها وان كانت مشروطة في عقد لازم فان الاغراض تختلف في الاستيمان
باختلاف الاشخاص وح فان اتفقا على امين والا دفع امره الى الحاكم لانه ولي الممتنع وهذا كله واضح قوله
اذا فرط في الرهن لزمه قيمته يوم قبضه وقيل يوم هلاكه وقيل اعلا القيم حكم المص باعتبار قيمته يوم
قبضه مبني على ان القيمي يضمن بمثله ومع ذلك ففي اعتبار يوم القبض نظر لانه ثم لم يكن مضمونا فينبغي
على ذلك اعتبار المثل يوم الضمان والقول بضمانه يوم هلاكه للاكثر ومنهم المص في النافع لانه وقت
الحكم بضمان القيمة لان الحق قبله كان منحصرا في العين وان كانت مضمونة هذا اذا كان الاختلاف
بسبب السوق او بسبب نقص في العين غير مضمون اما لو فرط فنقصت العين بهزال ونحوه ثم
هلك اعتبر اعلى القيم من حين التفريط الى حين التلف كالغاصب لانه ضامن للاجزاء تابع لضمان
العين والقول باعلى القيم يحتمل ما ذكرناه ووجهه واضح وان يريد به الاعلى من حين التلف الى حين
الحكم عليه بالقيمة وهو قول ابن الجنيد والاعلى من حين القبض الى التلف مساواة للغاصب
حكاه في النافع ونسب الى الشيخ في المبسوط واطلق جماعة الاعلى كما اطلق المص ويضعف قول ابن
الجنيد بان المطالبة لا دخل لها في ضمان القيمي والاخير بانه غير مضمون قبل التفريط فلا وجه
لاعتبار قيمته هذا كله اذا كان قيميا ولو كان مثليا ضمن بمثله ان وجد والا فقيمة المثل عند الاداء
على الاقوى لان الواجب قبله انما كان المثل وانما انتقل الى القيمة ح لتعذر المثل بخلاف القيمي
فان القيمة استقرت في الذمة من حين التلف قطعا وانما يقع الاشتباه في قدرها ح بسبب
الاعتبارات السابقة قوله لو اختلفا في القيمة فالقول قول الراهن وقيل قول المرتهن وهو الاشبه
الاشبه اشبه لانه منكر للزايد والاصل عدمه وبراءته منه والقول الاول للاكثر نظرا الى كون المرتهن
صار خائنا فلا يقبل قوله ويضعف بانا لم نقبل قوله من هذه الحيثية لما ذكرناه قوله لو اختلفا فيما
على الرهن كان القول قول الراهن وقيل القول قول المرتهن ما لم يستغرق دعواه ثمن الرهن والاول
اشهر الاول قول الاكثر وهو الاقوى لاصالة عدم الزيادة وبراءة ذمة الراهن ولانه منكر فيكون
القول قوله ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر ع وموثقة عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلم والقول
الثاني لابن الجنيد ره استنادا الى رواية السكوني عن الصادق ع ان عليا عليه السلم قال يصدق
المرتهن حتى يحيط بالثمن لانه امينه والرواية مع ضعفها او ندورها معارضة للصحيح مخالفة للاصل

بقي في المسئلة شي وهو ان المص ره في هذا الكتاب نقل قول ابن الجنيد ره بان القول قول المرتهن ما لم
يستغرق دعواه الرهن ومقتضاه انه مع الاستغراق لا يقبل قوله سواء ادعى ان الدين بقدر قيمة
الرهن ام ازيد لتحقق الاستغراق فيهما وفي النافع نقل القيل بتقديم قوله ما لم يدع زيادة عن قيمة
الرهن وكذا عبر اكثر الجماعة ومقتضاه انه لو ادعى قدرا لدين كان القول قوله والموجب لهذا الاختلا
اختلاف عبارة ابن الجنيد فانه قال المرتهن يصدق في دعواه حتى يحيط بالثمن فان زادت دعوى المرتهن
على القيمة لا يقبل الا ببينة فانه في اول العبارة جعل غاية التصديق احاطة الدعوى بالثمن والغاية
خارجة عن المغيا فيقتضي عدم التصديق مع الاحاطة وعقبه بقوله فان زادت دعوى المرتهن
عن القيمة لا يقبل مفهوم الشرط انه مع عدم الزيادة يقبل فقد تعارض في كلامه مفهوما الغاية والشرط
فاختلف النقل عنه لذلك واما الرواية التي هي مستند الحكم فقد ذكرنا لفظها سابقا لذلك و
حاصلها جعل الاحاطة غاية القبول ولم يتعرض للزيادة وح فيبنى على ان الغاية هل هي داخلة في
المغيا حيث لا تنفصل منه حسا ام لا ويبقى على ذلك دلالة الرواية لكن لما كان المختار والمصحح
خروجها جعل المص ره في هذا الكتاب شرط القبول عدم الاستغراق مضافا الى الحصد كلام ابن
الجنيد ره والجماعة ومنهم المص في النافع نظروا الى مجرد كلام ابن الجنيد واعتبروا منه مفهوم الشرط
وحملوا الغاية عليه جمعا لانه اقوى وانما يظهر اثر هذا الاختلاف لو قلنا بقوله وعملنا بالروا
وحيث اطرحناهما سهل الخطب قوله لو اختلفا في متاع فقال احدهما هو وديعة وقال الممسك
هو رهن فالقول قول المالك وقيل قول الممسك والاول اشبه القول الاول للاكثر وعليه
العمل لاصالة عدم الرهن ولان المالك منكر فيكون القول قوله ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر ع
والقول الثاني للشيخ ره في الاستبصار وقبله للصدوق ولرواية عباد بن صهيب وابن ابي يعفور
عن الصادق ع وفيهما مع ضعفهما مخالفة الاصل ومعارضة الصحيح وفصل ابن حمزة فقبل
قول المرتهن ان اعترف الراهن بالدين وقول الراهن ان انكره للقرينة وفيه ايضا جمع بين الاخبار
لكن قد عرفت ما فيه واعلم ان المراد بقول المص احدهما هو المالك بقرينة ما بعده وبعدم الفايدة
لو كان غيره فلو ابدله به كان اولى قوله اذن المرتهن للراهن في البيع ورجع ثم اختلفا فقال رجعت
قبل البيع وقال الراهن بعده كان القول قول المرتهن ترجيحا لجانب الوثيقة اذ الدعويان متكافيتان
وجه التكافؤ ان الراهن يدعي تقدم البيع على الرجوع والاصل عدمه والمرتهن يدعي تقدم الرجوع
على البيع والاصل عدم تقدمه ايضا فتكافى الاصلان فيتساقطان ويبقى حكم الرهن على العين
باقيا وهو ترجيح جانب الوثيقة وفيه ان اصالة بقاء الرهن معارض ايضا باصالة صحة البيع لان
وقوعه معلوم كما ان وقوع الرهن معلوم فيتعارضان ايضا ويتساقطان ويبقى مع الراهن ملكية
المرهون وصحة تصرفه فيه فان الناس مسلطون على اموالهم فان قيل اصالة صحة العقد مترتبة

على الاذن فاذا احكم بعدمه لم يكن الحكم بصحة العقد قلنا واصالة استمرار الوثيقة مترتبة على سبق
الرجوع للبيع فاذا احكم بعدمه لم يكن الحكم بترجيحها ثم يمكن دفعه لوجه اخر وهو ان صحة العقد غير معلومة
لقيام الاحتمال المذكور وصحة الرهن معلومة لوقوعها سابقة جامعة للشرايط وانما حصل الشك
في طرف المبطل فترجح لانها اقوى من هذه الجهة فان قيل ان الاصل وان كان عدم صدق البيع على البيع
على الوجه الذي يدعيه الراهن الا ان الناقل عنه قد حصل بصدور البيع مستجمعا للشرايط وليس
ثم ما يخل بصحته الا كون الرجوع قبله ويكفي فيه عدم العلم بوقوعه كذلك والاستناد الى اصالة بقاء
الاذن السابق لان المانع لا يشترط العلم بانتفائه بل يكفي عدم العلم بوقوعه والا لم يمكن التمسك
بشيء من العلل الشرعية اذ لا قطع بانتفاء الموانع وح فينتفي حكم كل من الاصلين السابقين قلنا لا نم
وقوع البيع جامعا للشرايط الشرعية لان من جملة شرايطه اذن المرتهن وحصوله غير معلوم وتنقيح ذلك
ان الرهن المانع للراهن من التصرف لما كان متحققا لم يكن الحكم بصحة البيع الواقع من الراهن الا باذن
معلوم من المرتهن حال البيع ولما حصل الشك في حصولها حال البيع وقع الشك في حصول الشرط
نفسه لا في وجود المانع ومعلوم ان الشرط لا يكفي فيه عدم انتفائه بل لا بد من العلم بحصوله ليترتب
عليه المشروط ولو بطريق الاستصحاب كالصلوة مع يقين الطهارة سابقا والشك في بقائها
الان والامر هنا كذلك فان الرهن المانع من صحة البيع واقع يقينا ومستصحب الان والشرط
المقتضي لصحة البيع وان كان معلوم الوقوع لكن لا في زمان البيع لا باليقين ولا بالاستصحاب
فيترجح جانب الوثيقة كما ذكروه ويبقى في اطلاق الحكم بذلك بحث اخر وهو ان ذلك كله انما يتم حيث
تطلقان الدعويين من غير اتفاق منهما على زمان معين للبيع او الرجوع او مع اتفاقهما على وقت واحد
ليتحقق تعارض الاصول المذكورة اما لو اتفقا على زمان احدهما واختلفا في تقدم الاخر فان الاصل
مع مدعي التاخر ليس الا ووجه ذلك انهما لو اتفقا على وقوع البيع يوم الجمعة وادعى المرتهن الرجوع
قبله من غير تعيين زمان فالاصل يقتضي تاخره لان ذلك حكم كل حادث الى ان يعلم وجوده وان علم
وجوده بعد البيع فيقدم قول الراهن ولو انعكس بان اتفقا على وقوع الرجوع يوم الجمعة وادعى
الراهن وقوع البيع قبله من غير اتفاق على وقت فالاصل يقتضي تاخره الى ان يعلم وجوده وانما
علم بعد زمان الرجوع فيقدم قول المرتهن وهذا التفصيل هو الاقوى وهو خيرة الدروس وفيما
عداه يقدم قول المرتهن كما ذكره الاصحاب لقيام الدليل على ترجيح جانب الوثيقة كما حققناه
اذا اختلفا فيما يباع به الرهن بيع بالنقد الغالب في البلد ويحرر المتنازع المراد ان احدهما طلب بيعه
بالنقد والاخر بغيره فانه يباع بالنقد الغالب في البلد لانصراف الاطلاق اليه وانما قيد ذلك
لتحصل الفرق بينهما وبين المسئلة الاتية حيث قال ولو طلب كل واحد منهما نقدا غير النقد
الغالب ونعاسر رده هما الحاكم الى الغالب فان اختلافهما مع اتحاد النقد الغالب منحصر في كون

احدهما موافقا والاخر مخالفا او كونهما مخالفين فالاول هو الاولى والثاني الثانية ولقد كان ذكر الاولى
مغنيا عن الثانية لامكان احدهما مطلقة بحيث يشملهما وتوقف ردهما الى الحاكم انما يحتاج اليه مع
عدم كون المرتهن وكيلا او معه وقد اراد بيعه بغير الغالب اما لو كان وكيلا لازما واراد بيعه بالغالب
لم يتوقف على اذن الحاكم ولم يلتفت الى معارضة الاخر لانصراف الاطلاق الى ذلك شرعا وعرفا قوله
ولو كان للبلد نقدان غالبان بيع بما شبههما بالحق اي يباع الرهن بما ناسب الحق المرهون عليه
وهو ما يكون من جنسه ان اتفق موافقة احدهما له فان باينا عين الحاكم ان امتنعا من التعيين قال
في الدروس لو كان احد المتباينين اسهل صرفا الى الحق تعين وهو حسن وفي قول المصنف اشبههما
بالحق تجوز فانه مع مناسبة احدهما له لا يتحقق المشابهة فان الشيء الواحد لا يشبه نفسه وان خالفاه
كان الاسهل صرفا اولى كما ذكره في الدروس او كانا سواء كما اختاره في القواعد واما مجرد القرب الى
المشابهة مع تحقق المباينة خصوصا مع بعده عن صرفه اليه عن الاخر فلا يصلح مرجحا والظاهر ان اراد
بالمشابهة الموافق قول التحرير لو باينه بيع باوفرهما حفظا وهو اقعد من الجميع فانه ربما كان عسر
الصرف الى الحق اصلح للمالك قوله اذا ادعى رهانة شيء فانكر الراهن وذكر ان الرهن غيره وليس
هناك بينة بطلت رهانة ما ينكره المرتهن وحلف الراهن على الاخر وخرجا عن الرهن لما انتفى ما ينكره
المرتهن لان الرهن لمحض حقه فاذا انفاه انتفى عنه بغير يمين وايضا فالعقد جايز من طرفه فانكاره
يكون فسخا للرهن لو كان ويبقى اليمين على الراهن لنفي ما يدعيه لرجوع النزاع الى ما يدعيه المرتهن هل
هو رهن ام لا والقول قول المالك في عدمه ولا اشكال في ذلك اذا كان الرهن المتنازع فيه غير مشروط
في عقد اما لو كان كذلك ففي بقاء الحكم السابق وجهان من بقاء المعنى الذي اوجب ذلك الحكم وهو
انتفاء ما يدعيه المرتهن وقبول قول الراهن فيما ينكره ومن انكار المرتهن هنا متعلق بحق الراهن من حيث
انه يدعي عدم الوفاء بالشرط الذي هو ركن من اركان لزوم ذلك العقد فيرجع الاختلاف الى تعيين
الثمن فان شرط الرهن من تكملات الثمن وكل واحد يدعي ثمنا غير ما يدعيه الاخر فهو كما لو قال بعتك
بهذا العبد فقال بل بهذه الجارية وقد تقدم ان الحكم في مثل ذلك التحالف وفسخ العقد وقرب
في القواعد تقدم قول الراهن ويشكل معه بان العقد المشروط فيه الرهن مع انتفاء الشرط حيث
انتفى كل واحد من الفردين المتنازع في رهنهما احدهما بنفي المرتهن والاخر بانكار الراهن والحال
انهما متفقان على وقوع عقد بشرط ولم يحصل وكذلك يشكل فسخه في حق الرهن بمجرد نفي
المرتهن اشتراط رهن ما ينفيه مع اطلاقه الادلة بوجوب الوفاء بالعقد الذي لم يدل على فسخه
دليل فالقول بالتحالف وفسخ العقد بعد ذلك ان اراده المرتهن اقوى قوله ولو كان له دينان
احدهما رهن فدفع اليه مالا واختلف فالقول قول الدافع لانه ابصر بنيته لا شبهة في تقديم قوله
لان النية من الامور الخفية التي لا يعلم الا من قبله ولكن هل يلزمه مع ذلك يمين يحتمل العدم لان دعوى

غريم غير معقول اذ لا اطلاع له على نفسه والحق ثبوته لامكان اطلاعه عليه باقراره واسماع الدعوى فيما يخفى
مجردا للتهمة كما سياتي ان شاء الله تعالى ولا فرق بين تنازعهما على النية اثرا على اللفظ بان ادعى عليه
انك قلت انه عن الدين الفلاني وعبارة المص ظ في القسم الاول قوله ولو اختلفا في رد الرهن فالقول
قول الراهن لاصالة عدم الرد فيلزم المرتهن المثل او القيمة لا بالعين لامكان ان لا يكون في يده فيلزم
تكليفه بما لا يطاق او تخليده الحبس والفرق بين المرتهن والمستودع حيث قبل قوله في الرد ان المستودع
قبض لمصلحة المالك فهو محسن محض وما على المحسنين من سبيل بخلاف المرتهن فانه قد قبض لمصلحة
نفسه ومثله المستعير والمعارض والوكيل والله الموفق

كتاب المفلس

قوله المفلس هو الذي ذهب خيار ماله وبقي فلوسه والمفلس هو الذي جعل مفلسا اي منع
من التصرف في امواله عرف المص المفلس بتعريفين لغوي والاخر شرعي فاشار الى الاول بقوله هو
الذي ذهب خيار ماله وبقي فلوسه فهو ماخوذ من الفلس واصل الفلوس يقال افلس الرجل بصيغة
اللازم فهو مفلس بكسر اللام اذا صار كذلك كما يق اذل الرجل اذا صار ذا ذل واسهل واحزن اذا
صار الى السهل والحزن كما صار هذا الى الفلوس وهذا على سبيل الكناية لان الغرض ذهب ماله
اكثر بحيث لا يبقى منه الا الردي كالفلوس ويقال له مفلس بفتح اللام يقال فلسه القاضي تفليسا
اذا حكم بافلاسه والى الثاني بقوله والمفلس الى اخره وهو بفتح اللام اي المجهول مفلسا وهو
الممنوع من التصرف في امواله وهذا ليس على وجه التعريف الحقيقي بل على وجه الايضاح لمعناه الشرعي
والا فالممنوع من التصرف في ماله اعم من المفلس بل من الستة التي عقد لها كتاب الحجر كما سياتي و
كلام المص يؤذن بانه لا يسمى مفلسا شرعا حتى يحجر عليه لاجل الفلس بل فيه ان تفليسه هو الحجر عليه كما
يقال فلسه القاضي اذا صيره مفلسا بمنعه من التصرف وكلام الفقهاء في هذا الباب مختلف
فان منهم من جعل التفليس هو الحجر المذكور كما صنع المص ففيه الحجر لا يسمى المديون مفلسا وان استغرقت
ديونه امواله وزادت عليها ومنهم من اعتبره مفلسا متى كان كذلك وان لم يحجر عليه ولهذا يقولون
المفلس من اسباب الحجر ويقولون لو مات المفلس قبل الحجر عليه لم تترتب الاحكام ويقولون شرط الحجر
على المفلس التماس الغرماء له وسياتي في عبارة المص انه لا يحجر على المفلس الا بحكم الحاكم وغير ذلك من
الاحكام التي صار هذا الاسم بسببها حقيقة لكثرة استعمال الفقهاء له بهذا المعنى واطلاق هذا المعنى
عليه بطريق المجاز اما بما يؤول او باعتبار المعنى اللغوي فله مجاز شرعي بعيد واكثر الفقهاء منا ومن غيرنا
يعرفونه شرعا بانه من عليه ديون ولا مال له يفي بها وهذا شامل لغير المحجور عليه والحق ان المفلس سابق على
الحجر ومغاير له وهو احد اسبابه كما ذكروه لا عينه ولا الحجر جزء مفهومه نعم قد يطلق التفليس على حجر
الحاكم على المفلس كما يقال فلسه القاضي لكنه من باب اطلاق اسم السبب على المسبب وعلى هذا لا مانع
من اجتماع الفلس والصغر كما اذا استدان الولي للصبي الى هذه المرتبة وكذا السفيه ولا يمنع من ذلك

عدم حجر الحاكم على الصبي المفلس لانه ليس بشرط في تحقق مفهومه شرعا كما حققناه وعلى هذا فبين المعنى
اللغوي والشرعي عموم وخصوص يجتمعان فيمن عليه الديون ولا مال له وينفرد اللغوي بمن ذهب ماله و
ليس عليه دين وينفرد الشرعي بمن له مال كثير ولكن عليه دين يزيد عن ماله وعلى ما يظهر من تعريف المص
وبعضهم فهما متباينان اذ تكون امواله قاصرة عن ديونه ولو كانت مساوية لها او زائدة لم يحجر عليه عند
علمائنا اجمع بل يطالب بالديون فان قضاها والا تخير الحاكم مع طلب اربابها بين حبسه
الى ان يقضي المال وبين ان يبيع متاعه ويقضي به الدين ولا فرق في ذلك بين من ظهرت عليه امارات
الفلس مثل ان يكون نفقته من راس ماله او ما يكون في يده بازاء دينه ولا وجه لنفقته الا ما في يده
ومن لم يظهر كمن كان كسوه ما ينفق من كسبه خلافا للشافعي حيث جوز الحجر على المساوي في احد اقواله
وعلى من ظهرت عليه امارته في اخر ووافقنا في ثالث قوله ويحتسب من جملة امواله معوضات
الديون هي الاموال التي ملكها بعوض ثابت في ذمته كالاعيان التي اشتراها واستدانها
وانما احتسبت من جملة امواله لانها ملكه والا فان كان اربابها بالخيار بين ان يرجعوا فيها وبين ان
لا يرجعوا ويطالبوا بالعوض وكما تحتسب اعواضها من جملة ديونه ونبه بذلك على خلاف بعض العامة
حيث انه زعم انها لا تقوم لان لاربابها الرجوع فيها فلا تحتسب من ماله ولا عوضها عليه من دينه
واعلم ان ضمير امواله يعود الى المفلس المبحوث عنه وان كان هذا الحساب قبل الحجر بما قد بينا من تحقق
الوصف قبل الحجر وعلى ما ذكره المص يرجع اليه بطريق التجوز او الى المديون الذي يراد تعلق الحجر
به لا له المقام عليه وان لم يحجر كما ذكر قوله ان تكون حالة فلو كانت مؤجلة لم يحجر عليه وان لم يف
له بها اذ ليس لهم المطالبة في الحال وربما يجب الوفاء عند توجه المطالبة ولو كان بعضها حالا
اعتبر قصور ما له عنه خاصة فلو وفى لم يحجر عليه وان لم يبق للمؤجل شيء وان قصر عن الحال حجر عليه لها و
قسم عليها ولا يدخر للمؤجل شيء قوله ان يلتمس الغرماء او بعضهم الحجر عليه لان الحق لهم ولا يتبرع
الحاكم عليه نعم لو كانت الديون لمن له عليه ولاية كالطفل اليتيم والمجنون والسفيه كان له الحجر
وكذا لو كان بعضها كذلك مع التماس الباقي ولو كانت الديون لغايب لم يكن للحاكم الحجر عليه
لان الحاكم لا يستوفي للغايب في الذمم بل يحفظ اعيان امواله وانما يحجر عليه مع التماس البعض اذا كانت
ديونهم بقدر يجوز به الحجر عليه ثم يعم الحجر الجميع لثبوت الديون كلها واستحقاق اربابها المطالبة
بها بخلاف المؤجلة واستقرب في التذكرة جواز الحجر بالتماس بعض ارباب الديون الحالة وان
لم يكن دين الملتمس زايدا عن ماله قوله وكذا لو سال هو الحجر هذا هو المشهور لان الحجر عقوبة والرشد
والحجر ينافيانه فلا يصار اليه الا بدليل صالح وانما يتحقق مع التماس الغرماء واستقرب في التذكرة
جوازه اجابته محتجا بان في الحجر مصلحة للمفلس كما فيه مصلحة للغرماء الى ملتمسهم حفظا لحقوقهم فكذا المفلس
ليسلم من حق الغرماء ومن الاثم بترك وفاء الدين وقد روي ان النبي صلى الله عليه واله حجر على معاذ

بالتماسه خاصة قوله ويمنع من التصرف احتياطا للغرماء انما يمنع من التصرف المبتدا في المال لا من مطلق
التصرف فلا يمنع من الفسخ بالخيار والعيب لانه ليس بابتداء تصرف وسياتي التنبيه عليه في كلام المص
ولا من التصرف في غير المال كالنكاح والطلاق واستيفاء القصاص والعفو عنه ونحوها ولعل
المص نبه على ذلك بقوله احتياطا للغرماء اذ لا ضرر على الغرماء في ذلك وكذا لا يمنع مما يفيد تحصيل
المال ولا يقتضي تصرفا فيه كالاحتطاب والاتهاب وقبول الوصية فيملك بذلك فان منع من التصرف
فيه بعده وكان على المص ان ينبه على ذلك قوله فلو تصرف كان باطلا اى تصرف فيما يمنع من التصرف
فيه والبطلان الذي حكم به يمكن ان يريد حقيقته بمعنى بطلان التصرف من راسه لتعذره شرعا فتكون عبارته
مسلوبة كعبارة الصبي فلا تصح وان لحقته الاجازة وهذا هو المناسب للحجر فان معنى قول الحاكم حجرت
عليه منعتك من التصرفات ومعناه تعذر وقوعها منه وهو احد الوجهين في المسئلة ويمكن ان يريد به
عدم نفوذه بحيث لا يتوقف على شيء على وجه المجاز فلا ينافي صحته لو اجازه الغرماء او فضل عن الدين بعد
قسمته ماله عليهم وهو الوجه الثاني في المسئلة فانه لا ينقص عن التصرف في مال الغير فيكون كالفضولي
وح فلا ينافي منعه من التصرف لان المراد منه التصرف المنافي لحق الغرماء كما مر اذ لا دليل على ارادة
غيره ولان عبارته لا تنقص عن عبارة السفيه المحجور عليه مع صحة تصرفه المحلوف باجازة الولي ولعل
هذا اقوى فعلى هذا ان اجازه الغرماء نفذ والا اخر الى ان يقسم ماله لا يباع ولا يسلم الى الغرماء
فان يفضل من ماله شيء بطل وان فضل ما يسعه صح ويتصور الفضل مع قصوره وقت الحجر بارتفاع قيمة
ماله او ابراء بعض الغرماء ونحو ذلك قوله سواء كان بعوض كالبيع والاجارة او بغير عوض كالعتق والهبة
المراد بالتصرف الذي بغير عوض ما صادف المال كما ينبه عليه التمثيل بالعتق والهبة والا
فالتصرف الذي لا يصادف المال كله بغير عوض مع كونه صحيحا كما بيناه سابقا قوله اما لو اقر بدين
سابق صح وشارك المقر له الغرماء لا اشكال في صحة الاقرار في الجملة لعموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز وليس الاقرار كالانشاء حيث قيل ببطلانه راسا فلا ينفذ بعد الحجر لان الغرض من ابطال
التصرف الغاء الانشاء الموجب لاحداث الملك اما الاقرار فانه اخبار عن حق سابق لم يبطله الحجر
فاذا تعلق غرض المفلس ببراءة ذمته بالاقرار وجب قبوله منه وانما الكلام في ان المقر له هل
يشارك الغرماء ام لا فان فيه خلافا فالمص ره قطع بمشاركته واستقربه العلامة في التذكرة والتحرير
ونقلهما الشيخ في المبسوط لانه عاقل فينفذ للخبر وعموم الجمع في قسمة ماله بين غرمائه والمقر له احدهم
وكان الاقرار كالبينة ومع قيامها لا اشكال في المشاركة لانتفاء التهمة على الغرماء لان ضرر
الاقرار في حقه اكثر منه في حق الغرماء ولان الظ من حال الانسان انه لا يقر بدين عليه مع عدمه
ويشكل بمنع دلالة الخبر على المدعى لانا قبلناه على نفسه ومن ثم الرضا بالمال بعد زوال الحجر
ولم يدل على انه جائز على غيره ولو شارك المقر له الغرماء لنفذ عليهم لتعلق حقهم بجميع ماله ولا

معنى لمنعه من التصرف الا عدم نفوذه في ماله الموجود والمشاركة تلزم ذلك ونمنع مساواة الاقرار
البينة في جميع الاحكام ويظهر اثره فيمن لا يقبل اقراره اذا قامت عليه البينة واذا لم تكن القاعدة
كلية لم تصلح كبرى الشكل ولا ينتج المط والتهمة موجودة في حق الغرماء لانه يريد اسقاط حقهم باقراره
وتحقق الضرر عليه لا يمنع من ايجابه الضرر عليهم ولامكان المواطاة بينه وبين المقر له في ذلك فلا يتحقق الا
عليهم وعلى كل حال لا يمكن الحكم بنفي التهمة على الاطلاق بل غايته انه قد يكون متهما وقد لا يكون فلا
يصلح جعل عدم التهمة وجها للنفوذ مطلقا والاقوى عدم المشاركة واحترز بالدين السابق عما لو
اسند الدين الى ما بعد الحجر فانه لا ينفذ في حق الغرماء وان صح الاقرار في نفسه كما مر لان المعاملة
الواقعة بعد الحجر متى تعلقت باعيان امواله كانت باطلة او موقوفة فلا يزيد الاقرار بها عليها
وينبغي تقييده بما يتعلق بالمعاملة ليحصل القطع بعدم المشاركة اما لو اسنده الى ما يلزم ذمته
كاتلاف مال او جناية ففيه الوجهان السابقان والفرق ان الجناية والاتلاف وقعا بغير اختيار
المالك والمجني عليه فلا يستند الى تقصيره بخلاف المعاملة لصدورها عن الرضا والاختيار
من الجانبين قوله وكذا لو اقر بعين دفعت الى المقر له وفيه تردد لتعلق حق الغرماء باعيان ماله
جميع ما سبق في تحقيق الوجهين ات هنا ويزيد هاهنا اشكالا لانما اشار اليه المص من تعلق حق
الغرماء باعيان امواله وهذا الاشكال بعينه وارد في الدين على القول بالمشاركة اذ لا فرق بين اخذه
بعض الاعيان بموجب التقسيط مساواة لهم وبين اخذه ذلك البعض نقدا بما له عليهم مع تعلق حقهم
بالعين فالقول بعدم النفوذ معجلا فيهما اقوى ومما يتفرد به العين لو قلنا بنفوذ الاقرار معجلا تسليمها
الى المقر له وان قصر باقي مال المفلس عن ديون الغرماء لان الضرر انما هو بالدين وصاحب الدين
يختص بها واعلم ان جملة الاقوال في المسئلة على فرد الاحتمالات الممكنة وهي اربعة نفي نفوذه
فيهما اختاره العلامة في الارشاد والتمهيد وجماعة واثباته فيهما وهو خيرة التذكرة وثبوته
في العين دون الدين ذهب اليه ابن ادريس وبالعكس وهو ظاهر المص في الكتاب وان كان بعد
ذلك تردد قوله ولو قال هذا المال مضاربة لغايب قيل يقبل قوله مع يمينه ويقر في يده القول
للشيخ ره في المبسوط وهو متفرع على قبول اقراره بالعين ووجه افراده بالذكر ان الاقرار بالعين كان
بعين فياخذها عنده وهنا الاقرار لغايب ويدل عليه قوله بعد ذلك وان كان لحاضر وصدقه
دفع اليه وان كذبه قسم بين الغرماء والحكم في ذلك قد سبق مع توجيه القولين ويبقى في حكم الشيخ هنا
اشكال من وجهين احدهما اثباته اليمين على المقر مع انه لاثبات مال الغير والثاني اقراره في يده
مع انه مسلوب اهلية اليد لان الحجر عليه رفع يده عن السلطنة المالية والظاهر ان هذا هو منشاء
افراد المص المسئلة بالذكر والا فقد علم حكمها مما تقدم في غير هذين الحكمين ويمكن ان يدفع الاشكال
الثاني بان المفلس انما رفع يده عما له لتعلق حق الغرماء به اما مال الغير الذي هو وكيل فيه فلا حجر

لو دفع بيده عنه لانه مكلف مختار رشيد ويده ليست بيد عدوان **قوله** ولو اشترى بخيار وفلس فالخيار باقٍ كان له اجازة البيع وفسخه لانه ليس بابتداء تصرف لم يتقدم من المص ما يدل على ان التصرف الممنوع منه هو المبتدأ حتى يعلل بذلك ولكن قد عرف مما هنا انه يريد بالسابق المبتدأ وليس بجيد فان المناسب دلالة السابق على اللاحق دون العكس وحاصل المسألة انه كان قد اشترى بخيار قبل الحجر عليه وبقيت مدته الى بعد الحجر فله فسخ البيع لان هذا التصرف اثر امر سابق على الحجر فلا يمنع منه ولا فرق بين ان يكون له غبطة في الفسخ وعدمها وكذا له الرد بالعيب السابق مطلقا وشرط العلامة هنا اعتبار الغبطة وفرق الشهيد ره بين الرد بالعيب والخيار ان الخيار يثبت باصل العقد لا على طريق المصلحة فلا يتقيد بها بخلاف الرد بالعيب فانه يثبت على طريق المصلحة فيتقيد بها وفيه نظر لان كلا من الخيارين ثابت باصل العقد وانما افترقا بان احدهما ثبت بالاشتراط والاخر بمقتضى العقد ولم يقل احد بتقييدها فسخ العيب في غير المفلس بالمصلحة فاعتبار الغبطة فيه هنا مع كونه ليس من التصرفات المبتدأة ليس بجيد ولو قيل ان الحكمة الباعثة على اثبات خيار العيب هو الغبطة نظرا الى نقص المعيب قلت مثله في الخيار فان حكمة الخيار مع ان الاصل في البيع اللزوم لانه لم يوضع الا لتملك كل من المتعاوضين مال الاخر انما هي امكان ان يتجدد لذي الخيار ما يوجب ارادة الفسخ فلا يجد السبيل اليه فشرع الخيار لذلك ومن ثم ثبت في الحيوان بالشرع ثلاثة ايام من غير شرط لان الحيوان مما يشتمل على امور خفية لا يطلع عليها ابتداء غالبا بخلاف غيره ولما كان في غيره ذلك شرع اشتراط الخيار ومما قد يتخلف من افراد المعيب ما لا غبطة في رده بل الغبطة في قبوله غالبا خصوصا العبد فانه عيبا مع الاحكام الشرعية اخرجت الامور الحكمية عن بعض موضوعاتها الجزئية وفي الدروس فرق بين الخيار والعيب بان العقد في زمن الخيار متزلزل لا اثبات له فلا يتعلق حق الغرماء بالمال ويضعف تعلقه به بخلاف ما اذا اخرج معيبا واذا ضعف التعلق جاز ان لا تعتبر شروط الغبطة وفيه نظر فان التزلزل مشترك فيهما والفرق تحكم ونقل وجها عن بعض الشافعية اعتبار الغبطة فيهما قياسا وجعل عدم اعتبار الغبطة فيهما وجهان وهو الموجه **قوله** ولو كان له حق فقبض دونه كان للغرماء منعه يمكن ان يريد بالاقتصار على قبض البعض اسقاط الباقي وثبوت منعهم له عن ذلك ظاهر لانه تصرف مبتدأ فلا يمكن منه فيكون قبض البعض كناية عن الاقتصار عليه مع اسقاط الباقي ويمكن ان يريد به قبض بعض الحق في ذلك المجلس وتاخير الباقي الى وقت اخر لا يفوت فيه غرض الغرماء وانما يكون لهم منعه حيث لا يلزم قبض البعض اذ ابذله من عليه الحق كثمن المبيع فلو كان الحق عوضا عن دين او اتلاف مال كان له قبض البعض وقد تقدم تفصيل ذلك في البيع واعلم ان نسبة القبض اليه على طريق المجاز فانه لا يمكن من قبض المال لاقتضاء الحجر ذلك و انما المراد اثبات تسلطه على الحكم المذكور وان كان القابض غيره **قوله** ولو اقرضه انسان مالا

استلزم زيادة الثمن [illegible]

بعد الحجر او باعه بثمن في ذمته لم يشارك الغرماء وكان ثابتا في ذمته هذا في العالم بحاله موضع وفاق ولا قدامه على دينه حيث علم اعساره وتعلق حق الغرماء باموله اما لو كان جاهلا بحاله فقد جزم المص بانه كذلك لتعلق حق الغرماء الموجودين عند الحجر باموله وان كانت متجددة بناء على تعلق الحجر بالمتجدد من ماله فلا يتوجه الضرر عليهم ولا اخذ عين ماله وفيه وجهان اخران احدهما جواز فسخه واختصاصه بعين ماله لعموم قوله صلى الله عليه وآله صاحب المتاع احق بمتاعه اذا وجده بعينه والثاني الضرب مع الغرماء لان له حقا ثابتا في الذمة لانه غريم فيضرب به كسائر الغرماء ولانه قد ادخل في مقابل الثمن مالا فليضرب بالثمن اذ ليس فيه اضاعة على الغرماء ويضعف الوجهان بما تقدم من تعلق حق الغرماء بماله وان كان متجددا اقبل هذا الغريم مع ان الوجهين متنافران لانه ان كان غريما اختص بعين ماله وان لم يكن غريما لم يضرب وما اختاره المص لا يخلو من قوة واحترز بكون الثمن في ذمته عما لو اشترى بعين من اعيان ماله فان الشراء يقع باطلا على ما سلف او موقوفا على اجازة الغرماء او على فك الحجر وسلامة تلك العين **قوله** ولو اتلف مالا بعد الحجر ضمن وضرب صاحب المال مع الغرماء انما يضرب صاحب المال المتلف مع كون السبب متاخرا عن الحجر لانتفاء رضاه الا ان بينهما فرقا وهو ان الجاهل مختار وربما كان جهله مستندا الى تقصير في البحث عن حال معامله لان المحجور عليه يشيع حجره على وجه لا يشتبه الا على المقصر في البحث و في حكم اتلاف المال جناية على نفس ادمي محترمة او طرفه **قوله** ولو اقر بمال مطلقا وجهل السبب يشارك الغرماء لاحتمال ان لا يستحق به المشاركة قد علم مما تقدم ان ثبوت المال في ذمة المحجور عليه قد يكون مما لم يضرب به كالذي سبق سببه والواقع قهرا بعده والاتلاف والجناية وقد لا يكون كذلك كالمتجدد باختيار الغريم فاذا اقر بمال مطلقا احتمل كونه مما يضرب به مع الغرماء وعدمه ومع احتمال الامرين يضعف عن مقاومة ما علم تعلقه شرعا بماله وهو حق الغرماء السابقين على الحجر فيختصون به لاصالة عدم استحقاق المقر له المشاركة وربما قيل بوجوب استفصاله ليعلم ايستحق المقر له الضرب ام لا ولا شبهة في جوازه واولويته اما وجوبه فيمكن دفعه بان تعلق حق الغرماء بعين ماله مما كان معلوما وتعلق حق المقر له غير معلوم لما ذكرناه فيبقى على اصالة عدم المشاركة الى ان يثبت خلافها **قوله** ولا تحل الديون المديون المؤجلة بالحجر وتحل بالموت هذا هو المشهور وعليه العمل لاصالة بقاء ما كان عليه وقال ابن الجنيد ره تحل قياسا على الميت وهو باطل مع وجود الفارق وتحقق بالعزم على الورثة ان منعوا من التصرف الى حلوله وصاحب الدين لم يتعلق بخلاف المفلس ولا فرق في دين الميت بين مال المسلم والجناية المؤجلة عليه وغيرهما على الاقوى لعموم النص ووجه احتمال خروجهما ان الاجل في المسلم جزء من العوض فلو حل مال المسلم لزم نقصان العوض واجل الجناية بتعيين الشارع فبدونه لا يكون تلك الدية وعموم النص يدفع ذلك ويسقط

لما ادعى مائتين لانهما فردان من افراد الديون فيتنا ولهما كغيرهما قوله ومن وجد منهم عين ماله كان له
اخذها ولو لم يكن سواها وله ان يضرب بدينه سواء كان وفاء ام لم يكن على الاظهر هذا هو المشهور
وعليه العمل والنصوص دالة عليه وللشيخ ره قول بانه لا اختصاص الا ان يكون هناك وفاء استنادا
الى صحيحة ابي ولاد عن ابي عبد الله عليه السلم ولا دلالة فيها لانها واردة في غريم الميت لا غريم المفلس
وقد تقدم انه يمكن تجدد الوفاء وان كان في ابتداء الحجر قاصرا عن الدين اما بارث او اكتساب او ارتفاع
قيمة امواله او نماءها فلا بد ان شرط الحجر القصور فكيف يتصور الوفاء معه ويمكن هنا ايضا ان يكون
الديون انما يزيد عن امواله مع ضميمة الدين المتعلق لمتاع واحدة فاذا اخرج دينه من بين الديون و
متاعه من بين امواله صارت وافية بالديون قوله اما الميت فغرماؤه سواء في التركة الا ان يترك
نحو ما عليه فيجوز له لصاحب العين اخذها مستند ذلك صحيحة ابي ولاد التي اشرنا اليها سابقا
والمراد هنا بالنحو المثل بمعنى ان يكون تركته بقدر ما عليه وضاعفه بحيث لا يحصل على باقي الغرماء
قصور وانما عبر المص ره بالنحو تبعا للرواية ولا فرق بين ان يموت المديون محجورا عليه ولا لان الموت
بمنزلة الحجر وقيل الحكم مختص بالمحجور عليه واطلاق النص يدفعه والحكمة في شرط الوفاء في مال الميت
دون الحي واضحة لان الميت لا يبقى له ذمة فلا يناسب الاختصاص الا مع الوفاء اليه لا يتضرر الغرماء
بخلاف الحي فان ما تخلف من الدين يتعلق بذمته فربما لا يضيع والقول بذلك هو المشهور بين الاصحاب
وخالف فيه ابن الجنيد ره فحكم بالاختصاص هنا وان لم يكن وفاء كالحي وهو ضعيف قوله وهل
الخيار في ذلك على الفور قيل نعم ولو قيل بالتراخي جاز الاشارة بذلك الى ما تقدم في الحجر في الميت
فان في كون الخيار لواجد العين حيث يجوز له اخذها على الفور لزم التراخي قولين منشأهما
اطلاق النص بثبوته فيستصحب الى ان يثبت المزيل وهو الذي مال اليه المص ره هنا ووجوب
الوفاء بالعقود وبناء البيع على اللزوم فيقتصر في الخروج عن ذلك على موضع الضرورة جمعا والحق
ان الخيار خاص فخرج لما ذكر عن العموم او مقيد له فيثبت مطلقا وان كان مراعاة الفورية اولى
قوله ولو وجد بعض المبيع سليما اخذ الموجود بحصته من الثمن وضرب بالباقي مع الغرماء وكذا
لو وجده معيبا الى قوله وتركه اذا وجد البايع بعض مبيعه دون بعض فلا يخلو اما ان يكون البعض
الفايت مما يقسط عليه الثمن بمعنى يسقط عليه وعلى الباقي بالنسبة وهو الذي يصح افراده بالبيع
كعبد من عبدين ونصف ثوب او لا يكون كذلك كيد العبد وعلى التقديرين فالتالف اما ان
يكون تلفه من قبل الله تعالى او بجناية اجنبي او من المشتري او من البايع فالصور ثمان ومحصل
حكمها ان البعض الفايت ان كان قسطا من الثمن بالمعنى الذي ذكرناه فان البايع يتخير بين ان ياخذ
الباقي بحصته من الثمن ويضرب مع الغرماء بحصة من التالف وبين ان يضرب بجميع الثمن وهذا
هو القسم الذي صرح به المص ره ولا خلاف في حكمه عندنا مطلقا ولان الموجود يصدق عليه انه

عين ماله فله اخذها وانما خالف فيه بعض العامة فزعم انه ليس له الرجوع بالباقي لانه لم يجد المبيع بعينه وان لم
يكن للفايت قسط من الثمن كما لو وجد العبد بغير يد فان كان فواتها من الله تعالى بآفة فليس للبايع الا الرضا
على تلك الحال والضرب بالثمن عند المص واكثر الاصحاب حتى ان المص لا ينقل فيه خلافا وانما لم يكن
هنا ارش لانه لا حق له في العين الا في الفسخ المتجدد بعد العيب وانما حقه قبل الفسخ في الثمن فلم تكن
العين مضمونة ولم يكن له الرجوع بارش المتجدد وذهب ابن الجنيد الى مساواة هذا القسم السابق
في استحقاق ارش النقصان وقواه العلامة في لح والشيخ على ره وهو حسن لان فسخ المعاوضة يوجب
رجوع كل مال الى صاحبه فان كان باقيا رجع به وان كان تالفا رجع ببدله كائنا ما كان وكون العين
في يد المشتري غير مضمونة للبايع معارض بما له قسط على انا لا نقول انها مضمونة مطلقا بل بمعنى ان
الفايت في يد المشتري يكون من ماله لان ذلك هو مقتضى عقود المعاوضات المضمونة فاذا ارتفع عقد
المعاوضة رجع كل من العوضين الى مالكه او بدله واما كون مثلي اليد لا قسط لها من الثمن فان اراد
ان الثمن لم يبذل في مقابلها منه شيء ففساده ظاهر اذ لولاها لم يبذل الجميع قطعا وان اراد ان الثمن
لا ينقسط عليها وعلى باقي الاجزاء على نسبة الكثرة والقلة كالعشر في متساوي الاجزاء فانه يقسط عليه
عشر الثمن ويحسب قيمته فلما امكن افراده بالبيع كالعبد من عبدين فلا دلالة له على مطلوبهم وان كان
فوات الجزء المذكور بجناية اجنبي تخير البايع بين اخذه والضرب بجزء من الثمن على نسبة نقصان القيمة
وبين الضرب بجميع الثمن وذلك لان الاجنبي لما ثبت عليه ارش الجناية والارش جزء من المبيع و
قد اخذه المشتري فلا يضيع على البايع بخلاف العيب بافة السماوية حيث لم يكن لها عوض كذا علله
وهو مبني على ما ذكروه سابقا لانه لما وقع في وقت لم تكن العين مضمونة عليه ولم يستحقها البايع الا بعد
الفسخ كما ذكروه في ذلك التعليل سنخ ان لا يكون له الا الرضا بالعيب لانه لم يجد سواه وعلى ما قررناه
من ان الفسخ يوجب رجوع كل من المعاوضين الى ماله او بدله فاشكال لشف واحترزنا بكون الارش
الرجوع على نسبة نقصان القيمة عما ضمنه الجاني فانه لا يعتبر لان ضمان الارش الجناية قد يكون بتقدير
شرعي بحيث يكون بقدر قيمة المجني عليه فيلزم الرجوع بالعوض والمعوض وكذا لو كان العبد يساوي
مائتين مثلا وقد اشتراه بمائة فجنى عليه الجاني بقطع يده فان ارشها نصف القيمة وهو مائة فلا يرجع
بها وبالعبد لئلا يجمع بينهما بل الارش الذي يرجع به جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة نقصان القيمة
اليها لان هذا هو قاعدة الارش واما حكم ارش الجناية فخارج بامر شرعي يستحقه مالك العين حين
الجناية وان كان فوات الجزء بجناية البايع وهو كالاجنبي لانه جنى على ما ليس بمملوك له ولا في ضمانه
وهذا القسم داخل مع الاجنبي في قول المص ره قد استحق ارشه فان كان بجناية المشتري فقد قطع المص
ره بكونه كالفوات من قبل الله تعالى لما سبق من التعليل على ما اختاره لا فرق ويحتمل ان يكون جنايته
كجناية الاجنبي لان اتلاف المشتري نقص واستيفاء فكانه صرف جزء من المبيع الى غرضه فهذه جملة

اقسام الاحكام قوله ولو حصل منه نماء منفصل كاللبن والولد كان النماء للمشتري وكان له اخذ
الاصل بالثمن هذا موضع وفاق لم يخالف فيه الا بعض العامة ولانه انفصل في ملك المفلس فلم يكن
للبايع الرجوع فيه لانه ليس عين ماله ولا فرق في الولد بين الحمل والمنفصل ولا في اللبن بين المحلوب
وغيره ومثله الثمرة المتجددة وان لم تقطف قوله ولو كان النماء متصلا كالسمن او الطول فزادت
لذلك قيمته قيل له اخذه لان هذا النماء يتبع الاصل وفيه تردد القول للشيخ وجماعة منهم العلامة في
القواعد محتجين ان هذه الزيادة مخصوصة وليست من فعل المفلس فلا تعد مالا له ولانه يصدق
انه وجد عين ماله فيرجع ووجه التردد مما ذكروا من كون الزيادة ملكا للمفلس وان لم تكن بفعله
لانها نماء ملكه وان الرجوع في العين على خلاف الاصل فيقتصر فيه على ما لا يستلزم فوات مال
المفلس ولا نم انها بقيت عين ماله بل هي مع شيء اخر وربما اشكل الفرق بين الزيادة هنا وفي
زمن الخيار حيث يرجع في الخيار بالعين مع هذه الزيادة والفرق بان الخيار ثابت باصل العقد
بخلافه هنا فانه طار بالحجر لا يدفع لاشتراكهما في ان الفسخ من جهته فالسابق وقع في ملك المشتري و
ذهب جماعة منهم العلامة في المخ وابن الجنيد الى ان الزيادة للمفلس فان رجع البايع في العين يكون
شريكا للمفلس بمقدار الزيادة وفي التذكرة استقرب عدم جواز الرجوع في العين واطلق واراد به ولعله
مع الزيادة لانه علل بعد ذلك بتلفها لو كان حبا فزرعه فانه ليس له اخذه لانه اذا لم يكن له اخذ العين
مع الزيادة المتصلة فهنا اولى وتحرر من تحصيل الاقوال ثلاثة وكلها للعلامة وقول المص وقيل له اخذه
يحتمل كون الاخذ مجانا وهو الظ فيكون اشارة الى قول الشيخ ويحتمل كون المراد مع رد الزيادة فيكون
اشارة الى قول ابن الجنيد والظاهر ان مراده الاول قوله وكذا لو باعه نخلا وثمرتها قبل بلوغها او
بلغت بعد التفليس ان كانت الزيادة الثمرة المذكورة في نفس العين فالحكم كما سلف بل هي فرد من
افراد تلك المسئلة وهذا هو الذي يقتضيه حال الثمرة قبل البلوغ وبعده وان كانت الزيادة في
القيمة خاصة مع بقاء الثمرة على قدرها ففي الحاقها بها وجهان من كون الزيادة العينية جعلت في
ملك المفلس فلا تؤخذ منه مجانا ومن بقاء عين مال البايع من غير تغيير فيدخل في عموم الخبر و
استقرب في التذكرة عدم جواز الرجوع في العين مطلقا متى زادت قيمتها لزيادة السوق والحق
بها ما لو اشتراها المفلس بدون المثل قوله اما لو اشترى حبا فزرعه واحصد او بيضة فاحضنها
وصار فرخا لم يكن له اخذه لانه ليس له عين ماله اشار بالتعليل الى ان الخبر الدال على الرجوع يقتضي
اعتبار كون عين المال قائمة وح فلا رجوع في الحب المزروع والبيضة لان الموجود الان
ليس عين المال وان كان اصله من ماله وبهذا فارق الغاصب لان التغيير في الغصب كان في
ملك المغصوب منه فكان الموجود له كيف كان ومثله القول في زرع المرتهن للحب المرهون
وبالجملة فالمرجع هنا الى وجود العين لا الى مجرد الملك وكذا القول في العصير اذا تخمر في

يد المشتري ثم تخلل ولو قلنا بالمنع من الرد في مسئلة الزيادة المتصلة فههنا اولى قوله ولو باعه
نخلا حايلا فاطلع واخذ النخل قبل تابيره ولم يتبعها الطلع لان الطلع ثمرة متجددة في حكم المنفصلة
فلا يتبع وانما تبعت في البيع بنص خاص فلا يتعدى ونبه بذلك على خلاف الشيخ ره حيث حكم
بجواز اخذ النخل مع الطلع وهو احد قولي الشافعي الا انه قاسه على البيع والشيخ لا يقول بالقياس
ولو كانت قد ابرت فلا خلاف في عدم التبعية لانها حينئذ نماء حصل للمشتري على ملكه فلا
يزول ولا يتصور تبعيته بوجه وكذا القول في باقي الثمار بعد الظهور وانما خص ثمرة النخل قبل التابير
للتنبيه المذكور وحيث تكون الثمرة للمشتري واخذ البايع الشجر يجب عليه ابقاؤها الى اوان
قطعها عادة بغير اجرة قوله وكذا لو باع امة حايلا فحملت ثم فلس واخذها البايع لم يتبعها الحمل
القول في الحمل كما مر في الثمرة وخالف فيه الشيخ ره ايضا فجعل الحمل كالجزء من الامة وحكم بان بيع الحامل
يستتبع الحمل لذلك فيلزمه مثله هنا لان مذهبه ان الزيادة المتصلة لا تمنع اخذ البايع مجانا
فيكون هنا كذلك ولكنه لم يصرح به الا ان مقدماته تستلزمه وحيث حكم بكون الحمل للمشتري يجب
على البايع ابقاؤه الى الوضع بغير اجرة ويمكن اعتبار شرب اللبا ايضا وقد ذكروا في نظايره محتجين
بان الولد لا يعيش بدونه قوله ولو باع شقصا وافلس المشتري كان للشريك المطالبة بالشفعة و
يكون البايع اسوة مع الغرماء في الثمن قد اشتملت هذه المسئلة على حكمين احدهما تقديم حق الشفيع
على البايع ووجهه ان حقه اسبق من حقه لان الشفيع استحق العين بالبيع وحق البايع تعلق بها
بالحجر وهو متاخر عن البيع ولان حق الشفيع لاحق للبيع لذاته وحق البايع لاحق له بواسطة الحجر وما
بالذات اولى مما بالعرض ولان حقه اقوى لانه ياخذ من المشتري وممن نقلت اليه وان تعدد وتبطل
جميع العقود والبايع انما يتعلق بالعين ما دامت باقية على ملك المشتري ولانه ياخذها وان
زادت والبايع لا ياخذها مع الزيادة على ما تقدم والثاني ان الثمن لا يختص به البايع بل يكون
فيه اسوة الغرماء وذلك لانه انما يثبت للمشتري بالاخذ بالشفعة في تلك الحال يكون مالا
للمشتري فيتساوى فيه الغرماء ولا يقدم به البايع لانه ليس عين ماله بل عوضه وهو لا يقدم
بالعوض والمص اقتصر على الحكمين طارحا ما عداهما عن درجة الاعتبار لضعفه وقد حكى الشيخ
في المبسوط وجهين اخرين وكذلك العلامة وهما قولان للشافعية احدهما ان البايع يقدم على الشفيع
فيفسخ ويأخذ العين لعموم الخبر الدال على اختصاص البايع بعين ماله ولان الشفعة شرعت لدفع
الضرر بالشركة التي لا يجتنبها الشريك والضرر هنا يزول عن الشفيع لان البايع اذا رجع في
الشقص عاد الامر كما كان قبل البيع ولم يتجدد شركة غيره ويضعف بمنع شمول الخبر للمتنازع لسبق
حق الشفيع سلمنا لكن تعارض عمومان فيقدم الاسبق ومراعاة دفع الضرر في الشفعة غير لازمة
وان كان اصل الحكمة فيها ذلك بل هي ثابتة بالنص والاجماع فلا ترتفع بهذه الاعتبارات الوهمية

وثانيهما تقديم الشفيع بالعين والبايع بالثمن على ساير الغرماء حيث تعذر اخذه للعين وحيث انه
عوض ماله الذى قد وجده فى حالة الحجر بعينه وقد كان حقه التقدم به لعروض مانع سابق فيرجع
الى بدله جمعا بين الحقين ويضعف بان الخبر ان افاده حكما اخذ العين والا لم ينفعه فى الثمن لعدم
تناول الخبر له بل هو من جملة اموال المفلس وللشيخ ره فى هذه المسئلة قول مبنى على اصله السابق
وهو انه مع الوفاء يكون المشترى اولى بالثمن وان لم يكن فى ماله وفاء كان اسوة الغرماء اختاره
فى المبسوط وهو ضعيف الماخذ لكنه غير مخالف فى فايدة الحكم لانه مع وفاء ماله بدين الغرماء يفضل
له الثمن المذكور الا انه لا يختص لفضل به قوله ولو افلس المستاجر ولم يكن قد دفع الاجرة جاز للموجر الفسخ
واخذ العين الموجرة تنزيلا للمنافع منزلة الاعيان ولانه يدخل فى عموم الخبر لانه قد وجد عين ماله وله
امضاء الاجرة والضرب مع الغرماء بالاجرة وتفصيل المسئلة ان الحجر عليه لا يخلو اما ان يكون قبل
مضى شىء من المدة او بعده وعلى الثانى اما ان يكون العين الموجرة فارغة من حق المفلس كالدار
او مشغولة كالارض بزرعها او بغرسها والدابة قد حمل عليها وهو فى اثناء المسافة ثم اما ان يكون
الاجارة واردة على عين او ذمة فان كان الحجر قبل مضى شىء من المدة بقبل تقسيط الاجرة عليه فان
فسخ الموجر اخذ العين وسقطت الاجرة وان اختار امضائه الاجرة ضرب مع الغرماء بالاجرة
واجر الحاكم العين على المفلس كما يوجر اعيان ماله التى لا يمكن ضبطها وصرف الاجرة الى الغرماء
هذا اذا كانت معينة ولو كانت فى الذمة واختار الموجر الامضاء بر امر الحاكم بتعينها ليوجرها
وان كان بعد مضى شى من المدة له قسط من الاجرة فان كانت فارغة وفسخ الموجر ضرب مع الغرماء
بقسط المدة الماضية من الاجرة المسماة كما لو باع عبدين فتلف احدهما فنفسخ فى الباقى وان اختار
الامضاء ضرب بجميع الاجرة وان كانت مشغولة فان كان بزرع وقد استحصد واختار الفسخ
فله المطالبة بالحصاد وتفريغ الارض وان كان قبله فان اتفق مع الغرماء على قطعه قصيلا
وكان كالسابق وان اتفقوا على التبقية بذلك مع بذل اجرة المثل لبقية المدة مقدمة على الغرماء
اذ فيه مصلحة الزرع الذى هو حقهم كاجرة الكيال والوزان وان كان دابة تحمل نقل الحمل الى مامن
باجرة المثل لذلك الحمل من ذلك المكان مقدما بها على الغرماء كما مر فاذا نقله سلمه الى الحاكم مع
امكانه والا وضعه على يد عدل وكذا لو كانت الاجرة لركوب المفلس وحصل الفسخ فى اثناء
المسافة فانه ينقل الى المامن باجرة مقدمة دفعا للضرر عن نفسه الذى هو اولى من حفظ ماله
ولا فرق فى هذه المواضع بين كون مورد الاجارة العين او الذمة لتحقق التعيين قوله ولو اشترى
ارضا فغرس المشترى فيها او بنى ثم فلس كان صاحب الارض احق بها وليس له ازالة الغروس و لا
الابنية وهل له ذلك مع بذل الارش قيل نعم والوجه المنع انما كان له الرجوع فى الارض مع تغيرها
بالغرس لانها عين ماله وهى متميزة عن مال المفلس لا يستلزم الرجوع فيها اخذ مال المفلس و

ولا ضرر عليه لانه يبقى فيها الى ان يفنى بغير اجرة فيدخل فى عموم الخبر وانما لم يكن له الازالة لانها وضعت
بحق فى زمن ملكه فتكون محترمة ولا يجوز ازالتها ولا مع الارش الاقوى والقول بجواز ازالتها مع الارش
للشيخ فى المبسوط وربما استدل له بظاهر الخبر حيث ان المتبادر من الرجوع فى العين استحقاق تملكها
بحيث وضع الغرس بحق يجمع بين الحقين بتعلقه بالارش وعلى هذا ينبغى ان يجوز ابقاؤه باجرة لا مجانا
لان ذلك هو مقتضى التعليل ولكن لم يذكره احد استحقاق الاجرة ولو ابقاؤها نعم هو وجه لبعض
الشافعية والفرق بين العين الموجرة اذا فسخ فيها الموجر وقد استعملت بغرس المستاجر حيث انه
يستحق الاجرة فيها كما تقدم دون هذه ان المعقود عليه فى بيع الرقبة وانما يحصل له بالفسخ وان لم ياخذ
الاجرة وفى الاجارة المعقود عليه هو المنفعة منها واستوفاها المستاجر عوض خلا الفسخ عن
الفايدة ولم يعد اليه حقه فلم يستفد بالفسخ شيئا فجبرت المنفعة حيث لم يتمكن من استيفائها
بالاجرة وايضا فان المشترى دخل على ان لا يضمن المنفعة فلم يثبت عليه الاجرة كما لو باع اصولا دون
ثمرتها بخلاف المستاجر فان متعلق ضمانه هو المنفعة فجب عليه الاجرة وفى حكم الغرس البناء اما الزرع
فيجب على البايع تبقيته الى اوانه بغير اجرة لو فسخ فى الارض قولا واحدا والفرق ان للزرع امدا قريبا
ينتظر فلا يتعدا المعين معه كالثمرة فينتظر بخلاف الغرس والبناء على القول بجواز قلع الغرس و
ازالة البناء بالارش فطريق تقديره ان يقوم الغرس قايما الى ان يمضى بغير اجرة والبناء ثانيا
كذلك ومقلوعا والارش هو التفاوت قوله ثم يباعان ويكون له ما قابل الارض فان امتنع
تعينت له الارض وبيعت الغروس والابنية منفردة هذا تفريع على عدم الاستحقاق للبايع
ازالتها ولا بالارش فالطريق الى وصوله الى حقه ان تباع بما فيها من البناء والغرس فله من الثمن
ما قابل الارض وطريق معرفته ان يقوما معا ثم تقوم الارض مشغولة بهما ما بقيا مجانا وتنسب
قيمتها كذلك الى قيمة المجموع ويؤخذ من الثمن لها بنسبة ذلك والباقى للمفلس هذا ان رضى
البايع ببيع الارض والا لم يجبر عليه بل يباع مال المفلس على حالته التى هو عليها من كونه فى ارض الغير
مستحقة البقاء الى ان تفنى مجانا وان استلزم ذلك نقصانا فى قيمته لو ضم الى الارض واخذ الارض
نسطها فان ذلك هو حق المفلس فلا يؤثر هذا النقصان وحيث يباع منفردا ينفى حكمه حكم من باع ارضا
واستثنى شجرة فى جواز دخول مالكها اليها وسقيها الى اخر ما ذكر من احكامها وقد تقدمت
فى البيع ولو اشترى زيتا فخلطه بمثله لم يبطل حق البايع من العين وكذا لو خلطه بدونه لانه
رضى بدون حقه وان خلطه بما هو اجود قيل يبطل حقه من العين ويضرب بالقيمة مع الغرماء
انما لم يبطل حق البايع بمزج المبيع لوجود عين ماله فى الجملة الموجود وغايته انها غير متميزة وذلك
لا يستلزم عدمها اذ لا واسطة بين الموجود والمعدوم ويمكن التوصل الى حقه بالقسمة لان الزيت
كله سواء فياخذ حقه بالكيل او الوزن هذا اذا خلط بمثله او ادى اما لو خلط الاجود فالاقوى

انه كذلك لعين ما تقدم فان العين موجودة ايضا قطعا غايته ما هنا لك انه تعذر تميزها لكن يمكن التوصل
الى قيمتها بان يباعان ويكون له بنسبة ما يخصها من القيمة وهو مختار العلامة في المخ والتحرير
فعلى هذا لو كانت قيمة زيته درهما والممزوج به درهمين بيعا واخذ ثلث الثمن ويحتمل ان يكون له
ذلك في الخلط بالاردى ايضا لانه حقه والحال ان العين باقية وقد تعذر التوصل اليها فيعدل
الى القيمة واختاره في التحرير والقول ببطلان حقه لو مزجه بالاجود للشيخ ره وتبعه العلامة في التذكرة
والقواعد فيصير للعلامة في المسئلة ثلاثة اقوال ووجه هذا القول ان العين بصيرة بمنزلة
التالفة من طريق المشاهدة والحكم اما الاول فللاختلاط واما الثاني فلانه لا يمكنه الرجوع الى
عينه بالقسمة واخذ المقدار من الممتزج للاضرار لصاحب الاجود وهو ضعيف لان العين موجودة
ويمكن التوصل الى الحق بالقيمة ولو اثر مثل هذا الاختلاط في ذهاب العين لزم مثله في القسمين
الاخرين وحكى الشيخ ره في قسم الاجود قولا ثالثا وهو ان يدفع الى البائع من عين الزيت بنسبة قيمة
ما يخصه فاذا خلط اجرة تساوى دينارا بجرة تساوى دينارين فللبائع قيمة ثلثا الجميع فيعطى ثلث
الزيت وهو ثلثا جرة ثم يخلطه باستلزامه الربا وهو يتم على القول بثبوته في كل معاوضة ولو خصصناه
بالبيع لم يكن القول بعيدا **قوله** ولو نسج الغزل او قصر الثوب او خبز الدقيق لم يبطل حق البائع من العين
وكان للغرماء ما زاد بالعمل اعلم ان الزيادة اللاحقة للمبيع لا يخلو اما ان يكون من نفسه او من خارج
والاولى اما متصلة محضا كالسمن او منفصلة محضا كالولد او متصلة من وجه دون اخر كالحمل
وقد تقدم حكم الثلاثة والزيادة الخارجية اما ان يكون عينا محضة كالغرس او صفة محضة
كنسج الغزل وقصر الثوب او صفة من وجه وعينا من اخر كصبغ الثوب وقد تقدم حكم القسم الاول
وبقي الاخيران وهذه المسئلة حكم الثاني والثالث بعدها بلا فصل اذا تقرر ذلك فنقول
اذا اشترى عينا وعمل بها عملا يزيد في صفتها لا في ذاتها كان يطحن الحنطة او يخبز الدقيق او
يقصر الثوب او يخيط بخيوط منه او ينسج الغزل وينشر الخشب الواحا او يعملها بابا ونحو ذلك
لم يسقط حق رجوعه بالعين عندنا لان العين لم تخرج عن حقيقتها بتوارد هذه الصفات عليها
فكان واجدا عين ماله ثم ان لم يزد قيمة المبيع بهذه الصفات فلا شيء للمفلس سواء غرم المفلس عليه شيئا
ام لا وان نقصت قيمته فلا شيء للبائع معه لو اختار اخذ العين وان زادت القيمة بسببه صار
المفلس شريكا فيها كزيادة العين فيباع العين ويكون للمفلس من الثمن بنسبة ما زاد فلو كانت
قيمة الثوب مائة خاما ومقصورا مائة وعشرين كان للمفلس سدس الثمن هذا هو الذي قطع به
المصنف وهو احد القولين في المسئلة والقول الاخر ان العين تسلم الى البائع مجانا الحاقا لهذه الزيادة
بالمتصلة كالسمن بغيره بناء على ان حكم المتصلة ذلك وقد تقدم الخلاف فيها فمن حكم هناك بان
الزيادة للمشتري يحكم هنا بطريق اولى ويحكم بكونها للبائع يمكن ان يحكم بان هذه للمشتري لان

هذه من فعله او ما في حكمه بخلاف السمن والكبر فانهما من فعل الله تعالى وان كان بسببهما من فعل
المكلف كالعين والسقي ومن ثم يتخلف السمن عنهما في بعض الاخبار وربما يحصل بدونهما في اخر
وعلى تقدير استناده اليهما فالفاعل هو الله تعالى بخلاف طحن الحنطة وخبز الدقيق ونحوهما ومن ثم
جاز الاستيجار على القسمين ونحوه كما لا يخفى والاقوى في الموضعين ان الزيادة للمفلس ونح المعتبر
بالقيمة مع الزيادة حين الرجوع **قوله** ولو صبغ الثوب كان شريكا للبائع بقيمة الصبغ اذا لم تنقص
قيمة الثوب به هذا مثال ما لو كانت الزيادة عينا من وجه وصفة من اخر فان الصبغ في نفسه عين واحدث
للثوب صفة من اللون لم تكن وح فاما ان يزيد الثوب في القيمة بقدر قيمة الصبغ او اقل او اكثر
او لا يزيد شيئا او ينقص ففي الاول يكونان شريكين بنسبة المالين كما لو كانت قيمة الثوب مائة و
الصبغ عشرين وتساوى بعد الصبغ مائة وعشرين فللمفلس سدس الثمن والقسمة هنا على الاعيان
ولا يتحقق للصفة حكم لانتفاء الزيادة بسببها وفي الثاني يكون للبائع بقدر قيمة الثوب والنقصان
على المفلس لان الصبغ تفرقت اجزاؤه الى الثوب وتهلك والثوب قائم بحاله فكانت نسبة
النقصان الى الصبغ اولى لكن يشترط في ذلك ان لا يعلم استناد النقصان او بعضه الى الثوب والا
لحقه بحسبه وفي الثالث زيادة قيمته مصبوغا عن قيمة الثوب والصبغ كما لو صار في المثال
تساوى مائة وثلاثين فلا شبهة في كون كل عين محفوظة بقيمتها وانما الكلام في الزائد عنهما
فانه صفة محضة فيجري فيها البحث في المسئلة السابقة فان الحقناها بالاعيان فهي باجمعها
للمفلس وهو الاقوى وان الحقنا الاثر بالعين فهي للبائع ويحتمل بسطها على نسبة المالين لعدم
الاولوية حيث انها تابعة للعينين وان لم تزد قيمة الثوب شيئا بالصبغ او نقصت لم يكن
للمفلس شيء لان عين مال البائع قائمة وعين مال المفلس ذاهبة كما مر والصفة منتفية
فتنتفي الشركة فيه قولا واحدا ويمكن شمول قوله اذا لم تنقص قيمة الثوب للقسمين وان كان
في الثاني اوضح **قوله** وكذا لو عمل المفلس فيه عملا بنفسه كان شريكا بقدر العمل هذا من افراد الصفة
المحضة وقد كان يمكن الغناء عنه بالسابق فانه اعم من كونه بنفسه وبغيره وانما يكون شريكا بقدر
العمل مع زيادة العين بسببه خاصة والاجاء فيه ما تقدم من الاقسام **قوله** ولو اسلم في
متاع ثم افلس المسلم اليه قبل ان وجد راس ماله اخذه والا ضرب مع الغرماء بالقيمة وقيل
له الخيار بين الضرب بالثمن او بقيمة المتاع وهو اقوى القول الاول للشيخ ره ووجهه مع وجدان
عين ماله دخوله في العموم ومع عدمه يضرب به كما في كل غريم ودينه هو المسلم فيه فيضرب به
انما اعتبر القيمة لان الضرب باعتبارها والا فالمرجع في نفس الدين ووجه الثاني مع تلف عين
ماله ما تقدم في السلف من انه متى تعذر المسلم فيه في وقته تخير المسلم بين الفسخ والصبر فيكون
هنا كذلك الا انه مع الفسخ يضرب بالثمن ومع عدمه يضرب بقيمة المسلم فيه اذ لا صبر هناك

لاحد من الغرماء وهذا هو الاقوى وهو اختيار الاكثر ولكن يجب تقييده بما لو لم يكن مال المسلم
من جنس المسلم فيه او يشتمل عليه بحيث يمكن وفاؤه منه فلو فرض ذلك لم يكن له الفسخ اذ لا انقطاع
للمسلم فيه ولا تعذر ومن الممكن ان يصل الى جميع حقه بان يفرض عدم قصور المال حين القسمة
وان كان قاصرا كما مر فلا بد من ملاحظة مثل هذا القيد وعلى تقدير وصول البعض فلا وجه
للفسخ فيه ايضا وفيما قرره المص القول الثاني اجمال وتلخيصه انه مع وجود العين وهو الثمن
يتخير المسلم بين الفسخ فياخذه وبين الضرب بدينه وهو المسلم فيه وان وجده تالفا تخير بين
الفسخ فيضرب بالثمن وبين الامضاء فيضرب بالمسلم فيه قوله ولو اولدها الجارية وفلس جاز
لصاحبها انتزاعها وبيعها ولو طلب ثمنها جاز بيعها في ثمن رقبتها دون ولدها وجه جواز
انتزاعها ظاهر فانها عين ماله والاستيلاد المتجدد لها لا يمنع رجوعه اذ يجوز بيعها في ثمنها ح
واخذها بمنزلته ولو اختار الضرب بالثمن جاز بيعها فيه ايضا لما قلناه واما الولد فهو حر على كل حال
لانه ولد من سيدها حالة ملكه لها ولا سبيل لاحد عليه قوله فاذا جنى عليه خطا تعلق حق
الغرماء بالدية وفي حكم الجناية على عبده ومورثه ولا يصح منه العفو عنهما لانه تصرف في المال
وهو ممنوع منه قوله وان كان عمدا كان بالخيار في القصاص وبين اخذ الدية ان بذلت له ولا
يتعين عليه قبول الدية لانها اكتساب وهو غير واجب لما كان الواجب في العمد بالاصالة هو
القصاص والمال انما يلزم بالتراضي كان التخيير للمجني عليه مع بذل الجاني المال بين القصاص
لانه حقه وبين اخذ المال وبين العفو ولا يتعين عليه اخذ المال لو بذل له عملا بالاصل ولانه
اكتساب للمال وهو غير لازم له الان كما لا يلزمه قبول الهبة فان اقتص فلا كلام وان رضي بالمال
وبذله الجاني تعلق به حق الغرماء وان عفى مطلقا سقط حقه منهما قوله نعم لو كان له دار او دابة وجب
ان يؤاجرها وكذا لو كانت له مملوكة ولو كانت ام ولد مما يستثنى للمديون مطلقا داره ودابته
ومملوكته المحتاج اليه منها وهذه الثلاثة لا تباع ولا تؤاجر وما ذكره المص يحمل على احد امرين اما ان
يكون هذه الاشياء له على وجه لا يمكن بيعه بان تكون موقوفة وهي زائدة على ما يستثنى واما
على مؤاجرتها زمن الحجر الى اوان البيع واما ام الولد فلا تباع مطلقا اذا لم تكن عين مال احد من الغرماء
فيمكن الحكم بمؤاجرتها اذا كانت فاضلة عن خدمته ولو كانت خدمته تحصل بها فالظ الاكتفاء
بها عن مملوكة اخرى لصدق المملوكية عليها وان تشبثت بالحرية فيباع ما سواها مع احتمال عدمه
وضمير يؤاجرها المستتر يعود الى المالك بدلالة السياق ولكن يجب تقييده باذن الحاكم ويمكن
ان يعود اليه واذا شهد للمفلس شاهد بمال فان حلف استحق وان امتنع هل يحلف الغرماء
قيل لا وهو الوجه وربما قيل بالجواز لان في اليمين اثبات حق الغرماء القول بالمنع للشيخ والاكثر وهو
الاقوى لان المال للمفلس الى ان يقسم على الغرماء وان تعلق حقهم به والحلف لاثبات مال الغير

منع

ممتنع والقول بالجواز لابن الجنيد بناء على عود النفع اليهم ويستحقون المطالبة وهو ضعيف اذ لم يخرج
ذلك عن كونه مال المفلس وفي حلفهم اشكال من وجه اخر وهو ان كل واحد منهم ان حلف على مجموع المال كان
حلفا لاثبات مال الغير وهو باقي الغرماء وهو ممتنع ايضا زيادة على ما تقدم وان حلف على بعضه وهو
القدر الذي يصيبه بالتقسيط لم يثبت به استحقاقه لا يدفع ما ذكرناه لانه يتضمن اثبات مال الغير ايضا
قوله واذا مات المفلس حل ما عليه ولا يحل ما له وفيه رواية اخرى مهجورة اما الاول فموضع وفاق واما
الثاني فالمشهور بقاؤه بحاله لاصالة البقاء وانتفاء الدليل والفرق تحقق الضرر في الاول على المالك
ان تصرف الوارث على الوارث ان منع منه الى ان يحل بخلاف موت من له الدين والرواية المذكورة
بخلافه رواها ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال اذا مات الميت حل ما له وما عليه من الديون
وعمل بها الشيخ في النهاية وتبعه جماعة والرواية مرسلة والاصح الاول قوله وينظر المعسر ولا
يجوز الزامه ولا مؤاجرته وفيه رواية اخرى يطرحها هذا هو المشهور وعليه العمل لظاهر قوله تعالى
وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة واطلق جماعة من الاصحاب انه لا يجب عليه الاكتساب ايضا
ولا قبول الهبة ولا الصدقة ولا الوصية ونحوها ولو قيل بوجوب ما يليق بحاله كان حسنا والرواية
بجواز مؤاجرته رواها السكوني عن الصادق عليه السلم عن ابيه ان عليا عليه السلم كان يحبس في الدين
ثم ينظر فان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم
ان شئتم اجروه وان شئتم استعملوه وعمل بها ابن حمزة ومال اليه في المختلف واختاره الشهيد
قوله يستحب احضار كل متاع في سوقه ليتوفر الرغبة انما يستحب الاحضار اذا وثق بانتفاء الزيادة
ولو بيع في غير سوقه والا فالاولى الوجوب لان بيعه فيه اكثر لطلابه واضبط للقيمة ولكن اطلق الجماعة
الاستحباب قوله وحضور الغرماء تعرضا للزيادة استحباب هذا القسم مناسب اذ لا
خصوصية لهم في الشراء ويمكن وجهه مع رجاء الزيادة بحضورهم وكذا يستحب حضور المفلس
او وكيله فانه اخبر بقيمة متاعه واعرف بجيده من غيره فيتكلم عليه ويخبر بقدره ويعرف المعيب
من غيره وربما كان اكثر للرغبة وابعد عن التهمة واطيب لنفس المفلس قوله وان يبدأ ببيع
ما يخشى تلفه جعل هذا من المستحب ليس بواضح بل الاجود وجوبه لئلا يضيع على المفلس وعلى الغرماء
والوجوب لاحتياط على الامناء والوكلاء في اموال مستأمنيهم فهنا اولى لان ولاية الحاكم قهرية
فهي ابعد عن مسامحة المالك وح فيثنى بما يخاف عليه الفساد اجلا كالفاكهة ثم بالحيوان ثم
ساير المنقولات ثم العقارات هذا هو الغالب قد يعرض لبعض ما يستحق التاخر التقدم بوجه
قوله وبعده بالرهن لانفراد المرتهن به ولانه ربما زادت قيمته عن الدين فيضم الباقي الى مال
المفلس وربما نقصت فيضرب المرتهن بباقي دينه مع الغرماء وفي حكم الرهن العبد الجاني لتعلق
حق المجني عليه برقبته واختصاصه وربما فضل منه فضلة كالرهن ويفارقه بانه لو قصر عنها

لم يستحق المجنى عليه الزايد لان حقه لم يتعلق بالذمة بل العين بخلاف الرهن فانه متعلق بها وهذا التقديم
يناسب الاستحباب لان الغرض منه معرفة الزايد او الناقص وهو يحصل قبل القسمة وفي التذكرة قدمه
على بيع المخوف وما هنا اولى قوله وان يعول على امين يرضى به الغرماء والمفلس دفعا للتهمة فان
تعاسروا عين الحاكم هذا الحكم ينبغي ان يكون على سبيل الوجوب لان الحق في ذلك لهم لكونه مال
المفلس ومصروفا الى الغرماء ويمكن مع ذلك الاستحباب لان الحاكم بحجره على المفلس اسقط اعتباره
وكان وكيله وحق الغرماء الاستيفاء من القيمة وهي حاصلة بنظر الحاكم والحاصل انه يفوض اليهم التعيين
فان اتفقوا عليه والا عين هو وهذا اذا كان مصير كل واحد مقطوعا او باجرة متجددة والا قدم المتبرع
وقليل الاجرة مع صلاحيته لذلك ومع ذلك في الحقيقة لا يخرج عن تعيين الحاكم قوله واذا لم يوجد
من يرغب بالبيع ولا بذلك الاجرة من بيت المال وجب اخذها من المفلس مقتضى العبارة جواز بذلها تبرع
من بيت المال وبه صرح في التذكرة لانه معد للمصالح وهذا من جملتها ومعنى قوله ولا بذلت من
المال انه اذا لم يكن في بيت المال سعة اما لعدمه او للاحتياج الى صرفه الى ما هو اهم من ذلك جاز
اخذها من مال المفلس لان البيع حق عليه وفي القواعد اطلق ان الاجرة على المفلس وما هنا اجود
قوله ولا يجوز تسليم مال المفلس الا مع قبض الثمن وان تعاسر اتفاقا بضا معا هذا الحكم واضح
فان مال الغير يجب الاحتياط فيه كذلك وهل الحق في ذلك منحصر في المفلس والغرماء فيجوز مع
رضاهم يحتمله لان الحق الان منحصر فيهم وعدمه لجواز ظهور غريم اخر يتعلق ذمته بالمال وهو اجود قوله
ولو اقتضت المصلحة تاخير القسمة قيل يجعل في ذمة ملى احتياطا والا جعل وديعة لانه موضع ضرورة
انما ذلك احتياطا لان القرض مضمون على المقترض بخلاف الوديعة فانها امانة لا يؤمن تلفها وعينه
في التذكرة في المقترض مع الملاءة الامانة وهو حسن قوله والا اي وان لم يوجد مقترض على جعل وديعة
وليكن المستودع عدلا وينبغي مراعاة من يرتضيه الغرماء والمفلس ومع الاختلاف تعين الحاكم و
نسبة المص الحكم الى القيل يشعر بتوقفه فيه ووجه التوقف من ان فرض الحكم في الاموال التي يليها انما هو
الاستيداع كما هو في اموال اليتامى وغيرهم ممن امره احوط من مال المفلس فينبغي ان يجوز الاقتصار
على الوديعة وان امكن القرض وبه قطع في التذكرة وهو حسن وان كان الاول احوط ولا يجبر
المفلس على بيع داره التي يسكنها ويباع منها ما يفضل عن حاجته وكذا امته التي تخدمه بعينه
في الدار كونها لا يليق بحاله كما وكيفا فلو زادت في احدهما وجب الاستبدال بما يليق به وبيع
الفاضل ان امكن افراده بالبيع وفي الامة الحاجة الى خدمتها او لاهليته لها بحسب حاله ومثلها
العبد وفي حكمه دابة ركوبه ولو احتاج الى التعدد استثنى كالمتحد وكذا يستثنى دست ثوب
يليق بحاله شتاء وصيفا قال في التذكرة والاولى اعتبار ما يليق بحاله في افلاسه لا في حال ثروته
ويترك لعياله من الثياب ما يترك له قال ولا يترك له الفرش والبسط بل يسامح باللبد والحصير

القليل القيمة ولا فرق في المستثنيات بين كونها عين مال لبعض الغرماء وعدمه عندنا قوله ولو باع
الحاكم او امينه مال المفلس ثم طلب بزيادة لم يفسخ العقد ولو التمس من المشتري الفسخ لم يجب عليه
الاجابة لكن يستحب لا ريب في استحباب الاجابة الى كل اقالة فهنا اولى ولكن لا يجب لانه صار حقه هذا
اذا لم يكن البيع بخيار للبايع والا جاز الفسخ وفي وجوبه نظر اقربه ذلك وان كان قد بيع بثمن المثل للقدرة
على تحصيل الزيادة بالفسخ فيكون كما لو طلب بزيادة عن ثمن المثل قبل البيع قوله ويجري عليه نفقته
ونفقة من يجب عليه نفقته ويتبع في ذلك عادة امثاله الى يوم قسمة ماله فيعطى هو وعياله نفقة
ذلك اليوم الظاهر ان المراد بعادة امثاله من هو في مثل شرفه وضعته وباقي اوصافه بحسب ما هو
عليه الان ولو بعض من ينفق عليه في اثناء النهار ففي ارتجاع بقية نفقته نظر من ان النفقة
تمليك مطلق او بشرط استجماع شرايط الاستحقاق زمانها وسياتي انشاء الله الكلام فيه
قوله ولو مات قدم كفنه على حقوق الغرماء ويقتصر على الواجب منه وكذا يقدم كفن من
تجب نفقته عليه فيمن يجب تكفينه عليه قبل الافلاس ويقتصر على الواجب وهو ثلاثة
اثواب ويعتبر منها الربط بما يليق بحاله عادة ولا يقتصر على الادون مع احتماله وبه قطع
في البيان ولو اكتفينا بالثوب الواحد في تادي الواجب فهو ثلاثة اثواب ويعتبر فيها الامر
الاقتصار عليه هذا وكذا يستثنى مؤنة التجهيز من سدر وكافور وماء وغيرها قوله اذا اسلم الحاكم
مال المفلس ثم ظهر غريم نقضها وشاركهم الغريم اذا ظهر غريم بعد القسمة فلا يخلو اما ان يطالب
بعين من مال المفلس بان يكون بايعا ومبيعه قايم او يطالب بدين والاول اما ان يجدها مع بعض
الغرماء او مع غيرهم بان يكون الحاكم قد باعها وجعل ثمنها في ماله او يجدها بايدي الغرماء بالسوية
وما عدا الصورة الاخيرة لا يوجب الا نقض القسمة لان العين اذا انتزعت من احدهم بقي بغير حق
وفي الاخير والمطالب بدين قولان احدهما وهو الذي جزم به المص بان القسمة تنقض لتبين فسادها
من حيث ان جميع الغرماء مستوون في المال وقد وقعت القسمة بغير رضاء البعض فتكون كما لو
اقتسم الشركاء ثم ظهر لهم شريك اخر والثاني انها لا تنقض بل يرجع الغريم على كل واحد بحصة
يقتضيها الحساب لان كل واحد منهم قد ملك ما هو قدر نصيبه بالاقباض الصادر من اهله
من ماله في محله فلا يجوز النقض لانه يقتضي ابطال الملك الثابت اما الحصة الزايدة على قدر نصيبه
باعتبار الغريم الاخر فانها غير مملوكة له فتستعاد ويضعف بان الملك كان مبنيا على الظاهر من انحصار
الحق فيهم وقد تبين خلافه ولا فرق في نفس الامر بين ساير غرمائه فان قيل ذلك انما يتم في الشركاء و
هنا الشركة اذ المال للمفلس نعم يستحقون الاستيفاء فلا يستحق الغريم الاخر سوى الحصة وما عداها
لا حق له فيه فيكون صرفه الى الديون معتبرا قلنا حقه وان لم تجعلها شركة حقيقة لكن الاستيفاء
ايضا مشروط ببسط المال على نسبة جميع الغرماء غاية ما فيه انه لم يكن ظاهرا سواهم فصحت ظاهرا

فلما تبين من تشاركهم فى استيفاء المال لم تصح القسمة الاولى والغريم المتجدد وان لم يستحق سوى الحصة
الا انها مشاعة فى جميع المال فتميزه بغير اذنه لا يصح فكان القول بالنقض اجود وح فلا فرق بين اقسام
السابقة كلها وليس هذا الفسخ الطارى على هذه القسمة قبل فسخ البيع باحد اسبابه لان ذلك الفسخ
يبطله من حينه وظهور هذا الغريم ابطلها من راس وتظهر فايدة القولين فى النماء المتجدد بعد القسمة
فعلى النقض يشاركه المتجدد فيه دون الاخر وفيما لو تصرف واحد فى مقدار نصيبه فعلى النقض تبين
بطلانه دون الاخر وفى وجوب الزكوة لو بلغ نصيبه نصابا واجتمعت الشروط فعلى النقض تبين
سقوطها وعلى الاخر تجب الى غير ذلك من الفوايد **قوله** اذا كان عليه ديون حالة ومؤجلة قسمت
امواله على الحالة خاصة اى مؤجلة عند القسمة فانها لا يقسم عليها اما لو كانت مؤجلة عند الحجر وحلت
عند القسمة شاركت وان كان الحجر فى ابتدائه لاجل الحالة ولو حل بعد قسمة البعض شارك فى الباقى
وضرب بجميع المال وضرب باقى الغرماء ببقية ديونهم **قوله** اذا جنى عبد المفلس كان المجنى عليه
اولى به ولو اراد مولاه فكه كان للغرماء منعه قد تقدم ان المجنى عليه احق بالعبد الجانى من الغرماء
ومن المرتهن لانحصار حقه فى العين بخلافهم وانما يكون احق به مع استيعاب الجناية لقيمته والا
استرق منه بقدرها وصرف الباقى الى الغرماء وانما يمنع المولى من فكه مع عدم المصلحة فى فكه فلو
فرضت بان كان يكسوا بثمن ما الا الى حين القسمة وقيمته باقية فله فكه لمصلحته ولو كان الجانى
المفلس كان غريمه اسوة الغرماء والفرق بين جنايته وجناية عبده واضح فان المجنى عليه على صورة
العقد بغير حقه بعين العبد وهنا تعلق بذمة الجانى وكان كغيره من الغرماء وقد تقدم
وجه مشاركته لهم مع تاخر سببه عن الحجر **قوله** لا يجوز حبس الغريم مع ظهور اعساره عدل عن الضمير
المذكور فى العنوان العايد الى المفلس الى الاسم الظاهر وهو الغريم للتنبيه على ان هذا الحكم لا
يختص بالفلس بل ياتى فى المديون المعسر وانما يحسن العدول لو اشترطنا فى صدق التفليس
الحجر والا فالمديون المعسر مفلس ايضا **قوله** ويثبت ذلك بموافقة الغريم انما يثبت بموافقة الغريم
فى حق الموافق خاصة فلو تعدد الغرماء ووافق بعضهم دون بعض فللمخالف البحث الا ان يكون
الموافق متعددا عدلا فيثبت مطلقا **قوله** او قيام البينة نبه بذلك على خلاف بعض العامة
حيث جعل قيام البينة بالاعسار غير مانعة من حبسه مدة يغلب على ظن الحاكم انه لو كان له مال
لظهر وسياتى الكلام على شرائط البينة وكيفية شهادتها **قوله** فان تناكرا وكان له مال ظاهر امره
بالتسليم فان امتنع فالحاكم بالخيار بين حبسه حتى يوفى وبين بيع امواله وقسمتها بين غرمائه
اى لو تناكر الغريم والمديون فى الاعسار بان ادعى المديون وانكره الغريم ومع ذلك فتفريع
ظهور المال عليه منافى والحاصل انه مع عدم انفاء المديون دينه وظهور مال له يامره الحاكم
بالوفاء فان امتنع منه تخير بين حبسه والمانة الى ان يوفى وبين ان يوفى بنفسه فان كان ماله

من جنس الحق صرف فيه وان كان مخالفا باعه عنه واوفى ويحل لصاحب الدين الاغلاظ فى القول بان
يقول يا ظالم ونحوه قال صلى الله عليه وآله لى الواجد يحل عقوبته وعرضه والى المطل والعقوبة الحبس
والعرض الاغلاظ فى القول فان اصر على ذلك جاز للحاكم ضربه **قوله** ولو لم يكن له مال ظاهر وادعى الاعسار
فان وجد البينة قضى بها وان عدمها وكان له اصل مال او كان اصل الدعوى مالا حبس حتى يثبت
اعساره المراد انه كان له قبل الان مال وادعى الان تلفه والمراد بكون اصل الدعوى مالا ان غريمه
الذى قد اثبت دينه دفع اليه فى مقابلته مالا بان باعه سلعة وهو يطالب ثمنها او اقرضه مالا
ونحو ذلك والمديون يدعى تلفه او ينكر وصوله اليه مع قيام البينة فانه حينئذ يحبس حتى يثبت
اعساره لان الاصل بقاء ذلك المال فى يده لكثيرا انه مع ذلك يحبس بمجرد ثبوت الدين وامتناعه
من ايفائه وفى التذكرة انه اذا لم يكن له بينة بذلك يحلف الغرماء على عدم التلف فاذا حلفوا
حبس **قوله** واذا شهدت البينة بتلف امواله قضى بها ولو لم يكلف اليمين ولو لم تكن البينة
مطلعة على باطن امره اما لو شهدت بالاعسار مطلقا لم تقبل حتى تكون مطلعة على اموره
بالصحبة المؤكدة اذا شهدت البينة للمديون بالاعسار فاما ان يكون مستند شهادتها علمها
بتلف امواله واطلاعها على حاله فان كان الاول بان شهد الشاهدان على تلف امواله قبلت
وان لم تكن مطلعة على باطن امره فان الشهادة بذلك على الاثبات المحض وثبوت تلف ماله
يحصل الغرض من فقره وان شهدت باعساره اى من غير تعرض لتلف امواله فلا بد فى ذلك من
كون الشاهدين لهما صحبة مؤكدة مع المشهود له ومعاشرة كثيرة بحيث يطلعان بها على باطن
امره غالبا فان الاموال قد تخفى ولا يعرف تفصيلها الا بامثال ذلك وانما اعتبرنا هنا ذلك دون
ما لو شهدا بتلف ماله لان مرجع هذه الشهادة الى الشهادة على النفى فان معنى اعساره انه لا مال له
ومن حق ما سبيله الشهادة على النفى ان لا تقبل حتى ذهب بعض العامة الى عدم قبولها هنا
لذلك وانما قبلت عندنا وعند اكثر من خالفنا بضبطها على وجه تلحقها بالاثبات بان تكون
من اهل الخبرة بحاله لكثرة خلطته وطول مجاورته حتى اطلعت على باطن امره وشهدت مع
ذلك باثبات يتضمن النفى لا على النفى صرف بان تقول انه معسر لا يملك الا قوت يومه وثياب
بدنه ونحو ذلك فاذا لم يكن مطلعة على الوجه المذكور جاز ان يستند فى اعساره الى ظاهر حاله ومع
ذلك فللغرماء احلافه كما ذكره المص والجماعة لان الاحتمال لا يزول معها راسا ولا صراحة فيها بتلف
الاموال فيتجبر باليمين بخلاف بينة الاثبات فانه لا يكلف باليمين كما قطع به المص ره وتبعه عليه العلامة
فى غير التذكرة اما فيها فعكس الحكم واثبت عليه اليمين فى بينة التلف دون بينة الاعسار محتجا
بان البينة اذا شهدت بالتلف كان كمن ثبت له اصل مال واعترف الغريم بتلفه وادعى مالا غيره فانه
يلزمه اليمين وافتى فى موضع اخر منها بانه لا يمين فى الموضعين محتجا بان فيه تكذيب للشهود لقوله صلى

البينة على المدعى واليمين على من انكر والتفصيل قاطع للشركة حيد اخلاصته ما ذكروه من الحكم وغاية
ما تقرر من الفرق بين الموضعين واقول ان تلخيص الحكم فى ذلك لا يخلو من اشكال والفرق لا يخلو
من نظر لان شهود تلف ماله اما ان تكون شهادتهم على تلف المال الظاهر لهم من غير معرفتهم
بحال باطن امره بحيث يحتمل ان يكون له مال اخر لم يتلف كما هو الظاهر من قول الجماعة وتعليلهم
المسئلة وتصريحهم بعدم اعتبار كونهم من اهل الخبرة بحاله وتشكل مع هذا ثبوت اعساره لان
حاله بالنسبة الى المال باطنا مجهول مطلقا حتى لو فرضنا ان هذا المال الظاهر لم يتبين له بيان فى
ثبوت ماليته باطنا والحال انه لم يختبروا ان ارادوا بعدم اعتبار اطلاعهم على باطن امره ان الحاكم لا
يعتبر اطلاعه على ذلك مع ان اطلاعهم معتبر فى نفس الامر كما لا على عدالتهم وان العدل لا يجازف
فى شهادته كما عين صرح بهذا المعنى بعض الاصحاب اشكل الفرق بين الامرين لان ذلك ات
فى الشهادة على مطلق الاعسار وتحويلها نحو الاثبات لئلا يتمحض للنفى غير متوقف على هذا الشرط
فانه مرجعه الى تحرير شهادتهم لا الى علمنا باخبارهم وحكم اليمين متفرع على ما قررناه فان اكتفينا
ببينة التلف بالاطلاع على ظاهر ماله لم يتجه القول باليمين لانه يصير بهذه ماليته لكن لم يعلم له
اصل مال مع احتماله ويتوجه عدم [illegible] الى الثمن فى بقية الاعسار المطلعة على الحال لان ذلك
اقصى ما يمكن اعتباره شرعا فى [illegible] ولا يكلف مع البينة امر اخر لاصالة البرائة ولظاهر الخبر
وان اعتبرنا اطلاع بينة التلف على باطن امره كما ذكره بعضهم توجه عدم اعتبار اليمين معها لما
ذكرناه ويمكن ان توجه كلام الجماعة الدال على عدم اعتبار الخبرة الباطنة فى شهادة التلف لا بالنظر
الى الحاكم ولا بالنظر الى الشهود بان هذا المديون لما كان يعرف له اصل مال ولا يكون الدعوى
كذلك ولا بد لها اذ المال الثابت ظاهرا من امر يدفعه فاذا شهد وا بتلف امواله التى يطلعون
عليها فقد علم الانتقال عن ذلك الاصل الباقى فى الاموال فان امكن بقاء بعضها الا انه غير معلوم
والتكليف انما هو بالظاهر بخلاف ما اذا شهدوا باعساره فان المراد انهم لم يطلعوا على ماله وهذا
بدفع ذلك الاصل الذى هو بقاء المال السابق بوجه فلا بد مع ذلك من الخبرة الباطنة والعشرة
المتاكدة لتحصيل الظن بتلف ذلك المال وانما يحصل بذلك فظهر الفرق بين الحالين وتوجه
ايضا ما اختاروه من ثبوت اليمين فى الاول دون الثانى لان الاول لا يدفع المال الباطنى
يقينا ولا ظنا لعدم الاطلاع عليه بخلاف الثانى لان كثرة ملابسته ومجاورته والاطلاع على الصبر
على ما لا يصبر عليه من يكون بيده مال عادة يفيد الظن الغالب بعدم المال فلا يتجه مع ذلك انضمام
اليمين الى البينة نعم لو ادعى الغريم وجود مال مخصوص للمديون واعترف بعدم غيره فشهد
الشهود بتلفه لم يجب اليمين فى الاول ايضا ولم يعتبر اطلاع الشهود على باطن امره الا ان هذه مادة
خاصة فى المسئلة اعم منها والظاهر من عبارة الاصحاب وغيرهم فى هذه المسئلة ما وجهناه

اخبر من ان شهود التلف على تعسر اطلاعهم على حاله فى انفسهم ولا عند الحاكم بخلاف شهود الاعسار
ووجهه ما بيناه لكن المحقق الشيخ على ره قرر كلامهم على ما نقلناه من الوجه وهو ان المراد عدم
علم الحاكم باطلاعهم مع اشتراطه فى نفس الامر فحصل الاشتباه فى الفرق على تقريره وبقى اليمين
فى الاول واثباتها فى الثانى على تقريرهم فان الاطلاع على باطن امره ان كان معتبرا فيهما فاما ان
يقال باشتراط علم الحاكم به ايضا فيهما او نفيه فيهما اتكالا على العدالة فالفرق ليس بجيد واذ لم
يطلعوا على باطن امره فى التلف ما ذكره يكون اثبات اليمين فيه اوجه من الاخر كما ذكره فى التذكرة
دون العكس لان الخبرة الباطنة افادت ظنا قويا مضافا الى البينة بعدم المال ومختار التذكرة
فى اثبات اليمين فى الاول دون الثانى اجود واعلم ان الخبرة المعتبرة فى شهود الاعسار ان اطلع الحاكم
عليها فلا كلام والا ففى الاكتفاء بقولهم لنا انهم بهذه الصفة وجه قوى وقطع به فى التذكرة وقد عرفت
انه يعتبر كونها على الاثبات المتضمن النفى لان الشهادة على النفى الصرف غير مسموعة لانه غير محصور وهو
ات فى جميع الشهادات التى على هذا النهج وقد تقدم منها الشهادة على عدم اخراج المالك الزكوة
ومنها الشهادة على نفى البيع او القرض ونحوهما من العقود فانه لا يكفى قولهم ما باعه كذا او ما اقرضه ونحو
ذلك بل لا بد من حصره فى وجه مضبوط بان يدعى الخصم انه باعه يوم كذا عند الزوال فى موضع كذا
فيشهد الشاهدان انه ما باعه فى ذلك الوقت لانه كان فى ذلك الوقت فى مكان اخر او فى كلام اخر ونحو
ذلك كما لو ادعى عليه قتلا فى وقت معين فشهد الشاهدان انه كان فى الوقت كان ساكن الاعضاء او
فى مكان اخر بعيد عن المقتول ونحو ذلك وكما لو ادعى المولى عليه بعد زوال الولاية ان المولى باع على غير
المصلحة فلا يكفى شهادة الشاهدين للمالك لعدم الحصر فى هذا النفى بل لا بد من بيانه على وجه محصور
بان يدعى الولى حاجته الى النفقة فيشهد الشاهدان [illegible] لسبب كذا او يدعى الولى خوف التلف
عليه من وجه فيشهد الشاهدان بانتفاء ذلك الوجه الخاص بوجه مضبوط ونحو ذلك مما لا ينحصر
[illegible] يرجع فيه الى اعتبار نفيا [illegible] النفى وحصره بالاعتبارات الثبوتية قوله وان لم يعلم له اصل وادعى
الاعسار قبلت دعواه ولا يكلف البينة وللغرماء مطالبته باليمين المراد هنا باصل المال ما يشمل كون
الدعوى مالا ليتم الحكم بقبول قوله فلا يكون بمعنى الاصل السابق فى قسيمه بل اعم منه والحاصل انه متى لم
يعرف له مال قديم والا كان اصل الدعوى مالا بان يكون مالها اجرة عمل او عوض اتلاف او ارش جناية
ونحو ذلك قبل قول المديون فى عدم المال بغير بينة لانه منكر له والاصل عدمه خلافا لبعض العامة
حيث منع من قبوله الا بالبينة كالسابق بناء على ان الظاهر من حال الحر انه يملك شيئا قل ام كثر
واذا قسم المال بين الغرماء وجب اطلاقه اى اطلاقه من الحبس ان كان محبوسا ولا ينتقض ذلك بالمفلس
كاكثر الاحكام السابقة واما اطلاق المحجور بمعنى فك حجره فسياتى الكلام فيه قوله وهل يزول الحجر عنه
بمجرد الاداء او يفتقر الى حكم الحاكم الاولى انه يزول بالاداء لزوال سببه مثير عنه يعود الى المفلس المحجور

عليه وفيه تشويش الضماير كما قد عرفت والاول انه لا يعود الضمير الى المحدث عنه سابقا بل الى المفلس المدلول عليه بالمقام المعقود له الباب فان دخول غيره بالعرض ومارحجه المص هو الاقوى لان الحجر عليه انما كان بحق الغرماء ليقتسموا امواله الموجودة وقد حصل ووجه توقفه على حكم الحاكم انه لم يثبت الا اثباتا فلا يرتفع الا برفعه كالسفيه ولانه حجر يحتاج الى نظر واجتهاد كحجر السفيه والملازمة ممنوعة لما بيناه من زوال المعنى المقتضى له بخلاف السفيه فانه لا يعلم زواله الا بالاستخبار المستندة الى الحاكم هذا كله مع اعتراف الغرماء بانه لا مال له سواه او عدم تعرضهم او بعضهم فلو ادعوا او بعضهم عليه مالا اخر ففيه التفصيل السابق والله الموفق **كتاب الحجر** **قوله** الحجر هو المنع والمحجور شرعا هو الممنوع من التصرف في ماله ذكر المص ره للحجر تعريفين لغوى وشرعى ففى اللغة هو المنع والتضييق ومنه سمى الحرام حجرا لما فيه من المنع قال الله تعالى ويقولون حجرا محجورا اى حراما محرما وسمى العقل حجرا لانه يمنع صاحبه من ارتكاب القبيح وما يضر عاقبته قال تعالى هل فى ذلك قسم لذى حجر وعرفه شرعا بانه الممنوع من التصرف في ماله والمراد مطلق التصرف اعم من كونه في جميع المال فلا يرد ما قيل انه ان اراد التصرف في الجميع ورد كذا او فى البعض ورد كذا فان التصرف في العبارة جنس يصلح للجميع والبعض ومثله القول في ماله فانه مفرد مضاف لا يدل على العموم ولكن يصلح له لو اريد فيشمل من منع التصرف في جميعه كالصبى وفي بعضه كالمريض و مذهب المص ره ان العبد يملك وان كان محجورا عليه كما سلف في البيع وح فيدخل في التعريف وانما يرد النقض به على من لا يقول بملكه وبما قررناه سقط ما اورد عليه ايضا من انه ان اراد جميع المال اخرج المريض وان اراد بعضه خرج الصبى والمجنون وان العبد خارج لانه لا يملك شيئا وكذلك ظهر جواب ما قيل من ان احدا لا يمنع من التصرف في ماله بالاكل والشرب ونحوهما من الامور الضرورية فانه ليس في التعريف ما يدل على التعميم والتخصيص بل من صدق عليه المنع من التصرف في ماله على اى وجه كان فهو محجور عليه نعم ربما ينتقض في طرده بالممنوع من التصرف فيه لغصب ونحوه فانه لا يسمى محجورا عليه شرعا فلو اضاف اليه ما يدل على المنع الشرعى كان حسنا واعلم انه عرف المفلس بهذا التعريف مع انه اخص منه فقد يجوز في تشريكهما فيه **قوله** في موجباته وهى ستة حصر اسبابه في الستة المذكورة جعلى لا استقرائى وقد جرت عادة الفقهاء البحث عن هذه الستة وعقد لها الباب لها وبقى اقسام كثيرة سواها يتناولها التعريف ولا نذكرها هنا كالحجر على الراهن وعلى المشترى فيما اشتراه قبل دفع الثمن وعلى البايع في الثمن المعين وعلى المكاتب في كسبه لغير الاداء والنفقة وعلى المرتد الذى يسوغ عوده وغير ذلك مما هو مذكور في تضاعيف الفقه ومرجع النصوص الى القسمين من يحجر عليه لحق نفسه ومن يحجر عليه لحق غيره والاول للصبى والمجنون والسفيه والثانى الباقى ثم الحجر اما عام في سائر التصرفات او خاص ببعضها والاول اما ان يكون ذا غاية يزول سببه فيها اولا والاول الصغر والثانى الجنون والخاص اما ان يكون الحجر فيه مقصورا على مصلحة المحجور اولا والاول السفيه والثانى

اما ان يكون موقوفا على حكم الحاكم اولا والاول المفلس والثانى المرض وباقى الاسباب تعرف بالمقايسة **قوله** ويعلم بلوغه بالانبات الشعر الخشن على العانة احترز بالشعر الخشن عن الشعر الضعيف الذى ينبت قبل الخشن ثم يزول ويعبر عنه بالزغب وبشعر العانة عن غيره كشعر الابط والشارب واللحية فلا عبرة بها عندنا وان كان الاغلب تاخرها عن البلوغ اذ لم يثبت كون ذلك دليلا شرعا خلافا لبعض العامة واستقرب في التحرير كون نبات اللحية دليلا دون غيره من الشعور والعادة قاضية ولا شبهة في كون شعر العانة علامة على البلوغ انما الكلام في كونه نفسه بلوغا او دليلا على سبق البلوغ والمشهور الثانى لتعلق الاحكام في الكتاب والسنة على الحلم والاحتلام فلو كان الانبات بلوغا بنفسه لم يخص غيره بذلك ولان البلوغ غير مكتسب والانبات قد يكتسب بالدواء وبالحصول على التدريج والبلوغ لا يكون كذلك ووجه الاول ترتب احكام البلوغ عليه وهو اعم من المدعى **قوله** سواء كان مسلما او كافرا نبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث خصه بالكافر نظرا الى انه لا يمكن الرجوع اليهم في الاخبار بالسن والاحتلام بخلاف المسلم وربما نسب هذا القول الى الشيخ ره **قوله** او خروج المنى الذى يكون منه الولد من الموضع المعتاد كيف كان اشتملت هذه الجملة على ثلاثة احكام تخصيص المنى الموجب للبلوغ وتعميم احدهما كونه ما يكون منه الولد وظاهر العبارة ان المنى ينقسم قسمين ما يكون منه الولد وما لا يكون فان البلوغ لا يتحقق الا بالاول وقد فهم هذا المعنى جماعة وفى حاشية الشهيد على القواعد نقلا عن بعض العلماء تعلم المنى الذى يتولد منه الولد مما ليس منه بان يوضع في الماء فان طفا فليس منه الولد وان رسب فمنه الولد الظاهر ان هذا المعنى فاسد بل المعتبر في البلوغ خروج المنى مطلقا سواء صلح لتخلق الولد بحسب شخصه ام لا لاطلاق النصوص الدالة على ذلك المتناوله لمحل النزاع والوجه في هذه الصفة انها كاشفة لا مقيدة والمراد ان المنى هو الذى من شانه ان يخلق منه الولد وان تخلف في بعض الافراد لعارض وفى بعض العبارات منها التذكرة وخروج الماء الذى منه الولد وهو جيد والصفة فيه مقيدة فان الماء شامل فعدل المص ره والعلامة الى المنى ووصفه بذلك ولا بد فيها ايضا من ارادة المعنى الذى ذكرناه من كون المراد من شانه دليلا لما لا يفهم منه اشتراط كونه بالفعل وثانيها كونه من الموضع المعتاد وانما اعتبر ذلك مع اطلاق الادلة لوجوب حمل كلام الشارع على ما هو المعهود المتعارف خصوصا وفى بعضها بلوغ النكاح وانما يكون من المعتاد فلو خرج من جرح ونحوه لم يعتد به ومثله ما لو خرج من احد فرجى الخنثى وثالثها انه لا يختص بحالة بل كيف خرج ليلا او نهارا يقظة او نوما بجماع او غيره حكم به لقوله تعالى فاذا بلغ الاطفال منكم الحلم والحلم هو الخروج المنى من الذكر او قبل المراة مطلقا ولا يختص بالاحتلام نعم لا بد من كونه في وقت يحتمل البلوغ فيه فلا عبرة بما ينفصل بصفته قبل ذلك وحده عندنا في جانب الانثى تسع سنين واما في جانب الذكر فما وقفت له على حد يعتد به نعم نقل في التذكرة عن الشافعى ان حده تسع سنين

فى الذكر والانثى ولم فيه وجهان اقربه ان احدهما مضى ستة اشهر من السنة العاشرة والثانى تمام العاشرة ولا يبعد ان ما بعد العاشرة محتمل ويشترك فى هذين الذكور والاناث هذا عندنا وعند الاكثر موضع وفاق وانما نبه به على خلاف الشافعى فان له قولين خروج المنى من النساء لا يوجب بلوغهن لانه نادر فيهن ساقط العبرة وفساده واضح واما الخنثى فتشاركهما فى الاول ان نبت على فرجيها معا والا فلا واما خروج المنى منهما فسيأتى حكمه قوله وبالسن وهو بلوغ خمس عشرة سنة للذكر والخنثى وفى اخرى اذا بلغ عشرا وكان بصيرا او بلغ خمسة اشبار جازت وصيته واقتص منه واقيمت عليه الحدود الكاملة المشهور بين اصحابنا بل كان يكون اجماعا هو الاول والمعتبر من السنين القمرية دون الشمسية لان ذلك هو المعهود فى شرعنا ويعتبر اكمال السنة الخامسة عشرة والتاسعة فى الانثى فلا يكفى الطعن فيها عملا بالاستصحاب وفتوى الاصحاب ولان الداخل فى السنة الاخيرة لا يسمى ابن خمس عشرة سنة لغة ولا عرفا والاكتفاء بالطعن فيها وجه للشافعية واما رواية بلوغ العشر فى جواز الوصية فهى صحيحة فى معناها روايات الا انها لا تقتضى البلوغ لجواز اختصاصه بهذا الحكم ومن ثم لم يقيسه واما بلوغ خمسة اشبار فهو فى رواية اخرى وان كان المفهوم من العبارة انها فى واحدة ومعنى قوله اقيمت عليه الحدود الكاملة انه لا ينقص منها شئ لان الصبى اذا فعل ما يوجب الحد على غيره انما يؤدب بما لا يبلغ الحد ولنا رواية اخرى ان الاحكام تجرى على الصبيان فى ثلث عشرة سنة واربع عشرة سنة وان لم يحتلم وليس فيها تصريح بالبلوغ مع عدم صحة سندها وهذه الرواية قدمها المصنف فى النافع ثم عقبها بقوله وفى اخرى اذا بلغ عشرا وهنا عبر بالاخرى من غير سبق رواية وليس بجيد واما الخنثى فلا نص فيها بالخصوص لكن اصالة عدم التكليف والبلوغ يقتضى استصحاب الحال السابق الى ان يعلم المزيل وهو بلوغ الخمس عشرة سنة ان لم يحصل قبل امر اخر كما سيأتى قوله والانثى بتسع هذا هو المشهور وعليه العمل وقد روى انه يحصل بعشر سنين وذهب ابن الجنيد فيما يفهم من كلامه الى ان الحجر لا يرتفع عنها الا بالتزويج وهما نادران واطبق مخالفونا على خلاف ما ذهبنا اليه فى المراة على ان بلوغها بالسن لا يكون دون خمس عشرة سنة وانما اختلفوا فيما زاد قوله اما الحمل والحيض فليسا بلوغا فى حق النساء بل قد يكونان دليلان على سبق البلوغ لا خلاف فى كونهما دليلين على سبق البلوغ كما لا خلاف فى كونهما بلوغا بانفسهما اما الحيض فقد علق الشارع احكام المكلف عليه فى عدة اخبار كقوله صلى الله عليه لا تقبل صلوة حائض الا بخمار وقوله ص اذا بلغت المحيض لا يصلح ان يرى منها الا هذا واشار الى الوجه والكفين واما الحمل فهو مسبوق بالانزال لان الولد لا يخلق الا من ماء الرجل وماء المراة كما نبه عليه قوله تعالى من نطفة امشاج اى مختلطة ماء الرجل بماء المراة فهو دليل على سبق البلوغ الا ان الولد لا يتيقن الا بالوضع فاذا وضعت حكمنا بالبلوغ قبل الوضع لستة اشهر وشئ ان ولدته تاما لكن لا فرق بين كونه تاما

تاما وغير تام اذا علم انه ادمى او مبدأ نشوء كالعلقة اذا انفرد لذلك فقول المصنف بل قد يكون دليلا ليس لتردده فى دلالتهما الا انها اجماعية وانما اتى بقد التعليلية لانهما مسبوقان غالبا بغيرهما من العلامات خصوصا السن فدلالتهما على البلوغ بحيث يتوقف علمه عليهما نادر فناسبه التقليل ويمكن ان يكون التقليل فى الحيض اشارة الى فائدة اخرى هى انه وغيره من الاصحاب حكموا فى باب الحيض بان الدم الحاصل قبل التسع لا يكون حيضا وان كان بصفته وانما يعتبر فى الحكم به ما كان بعدها واذا كان كذلك فتنتفى فائدة دلالته لانها قبلها لا اعتبار به وبعدها لا تفتقر اليه ويمكن ان تظهر فائدته فى المجهول سنها فانها اذا رأت ما هو بصفته جامعا للشرائط فى القلة والكثرة حكم بكونه حيضا ويكون دليلا على سبق البلوغ لان هذا الحكم بكونه قبل التسع مع امكانه بدلالة الغالب على ان مثله لا يقع الا بعد التسع سنين ويتناول دلالة النصوص على كون الحيض موجبا للاحكام لانه حيض لغة او عرفا وح تظهر مناسبة قد التعليلية هنا ومعنى دلالتهما على سبقه انهما اذا وقعا يحكم ببلوغ المراة قبلهما فلو اوقعت عقدا قبلهما بلا فصل يحكم بصحته قوله الخنثى المشكل ان خرج منه من الفرجين حكم ببلوغه وان حكم باحدهما لم يحكم ولو حاض من فرج الاناث وامنى من فرج الذكر حكم ببلوغه لما كان الخنثى المشكل منحصرا فى الذكورية او الانوثية وانما اشتبه حكمه فى الالحاق باحدهما فمتى حصل له وصف من اوصاف البلوغ يتحقق فيهما اما لاشتراكهما بينهما كالانبات او للحاق الاخر بطريق اولى كبلوغ خمس عشرة او لكونه جامعا للوصفين على التقديرين كما لو امنى من الفرجين يحكم ببلوغه لانه ان كان ذكرا فقد امنى من فرجه المعتاد وان كان انثى فكذلك ومثله ما لو امنى من فرج الذكر بعد مضى تسع وامكان الامنى من الذكر لانه ان كان انثى فقد بلغ بالسن وان كان ذكرا فقد امنى فى وقت امكانه اما لو امنى من احدهما خاصة فانه لا يحكم ببلوغه لجواز كون ذلك الفرج زائدا فلا يكون معتادا ومثله ما لو حاض من فرج النساء خاصة هذا هو الذى اختاره اكثر العلماء ولبعض العامة قول بان ذلك كاف فى البلوغ لان خروج المنى من فرج الذكر يحكم بكونه ذكرا كما يحكم به لو خرج البول منه خاصة وكذا القول فى الحيض والمنى من فرج الانثى ولان خروج منى الرجل من المراة والحيض من الرجل مستحيل فكان دليلا على التعيين ومتى ثبت التعيين كان دليلا على البلوغ ولان خروجهما معا دليل على البلوغ فخروج احدهما اولى لان خروجهما يفضى الى تعارضهما واسقاط دلالتهما اذ لا يتصور ان يجتمع حيض صحيح ونفى فى التذكرة الباس عن هذا القول وهو فى محله نعم لو صار ذلك معتادا قويت الدلالة واما حيضه من فرج الاناث وامناؤه من فرج الذكور فدلالته على البلوغ واضحة لانه اما ذكر فقد امنى واما انثى فقد حاضت وللعامة قول بعدم ثبوت البلوغ بذلك لتعارض الخارجين واسقاط كل واحد منهما الاخر ولهذا لا يحكم والحال هذه بالذكورة ولا بالانوثة فتبطل دلالتهما كالبينتين اذا تعارضتا وهو وجه فى المسألة وفى التذكرة الاقرب

دلالتهما على البلوغ وهو كذلك قوله الرشد وهو ان يكون مصلحا لماله ليس مطلق الاصلاح موجبا
للرشد بل الحق ان الرشد ملكة نفسانية تقتضي اصلاح المال وتمنع من افساده وصرفه في غير الوجوه
اللائقة بافعال العقلاء واحترزنا بالملكة من مطلق الكيفية فانها ليست كافية بل لا بد فيها من ان
تصير ملكة يعسر زوالها واقتضائها اصلاح المال عما لو كان غير مفسد له ولكن لا رغبة له في
اصلاحه على الوجه المعتبر عند العقلاء فان ذلك غير كاف في تحقق الرشد ومن ثم يختبر باعتنائه
بالاعمال اللائقة بحاله كما سيأتي ويمنعه من افساده كما لو كان له ملكة الاصلاح والعمل وجمع المال
يتفقه بعد ذلك في غير الوجه اللائق بحاله فانه لا يكون رشيدا ايضا قوله وهل تعتبر العدالة فيه
تردد واعتبر الشيخ ره في تحقق الرشد اصلاح المال والعدالة فلو كان مصلحا لماله غير عدل في
دينه او بالعكس لم يرتفع عنه الحجر وهو مذهب جماعة من العامة منهم الشافعي واحتجوا على ذلك بقوله
تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم وقد روي ان شارب الخمر سفيه فيثبت في غيره اذ لا قائل بالفصل
وروي عن ابن عباس رضي الله عنه في قوله تعالى فان آنستم منهم رشدا هو ان يبلغ ذا وقار وحلم وعقل واكثر اهل
العلم على عدم اعتبارها والاكتفاء باصلاح المال على الوجه الذي ذكرناه لان المفهوم من الرشد
عرفا ذلك وهو المعتبر حيث لم يحد شرعا ولان الرشد نكرة مثبتة فلا يفيد في كل ما يصح له بل
يصدق في صورة ما ولا ريب في ثبوته لمصلح ماله وان كان فاسقا ولان الكافر لا يحجر عليه لكفره
فالفاسق اولى وانما يعتبر على القول بها في الابتداء لا في الاستدامة فلو عرض الفسق بعد العدالة
قال الشيخ ره الاحوط ان يحجر عليه ولم يجعله لازما وعلى هذا يتوجه انها لو كانت شرطا في الابتداء
لاعتبرت بعد ذلك لوجود المقتضي واعلم انه لو اعتبرت العدالة من الرشد لم يقم للمسلمين سوق
ولم ينتظم العالم حال لان الناس الا النادر منهم اما فاسق او مجهول الحال والجهل بالشرط يقتضي
الجهل بالمشروط قوله وكذا لو لم يحصل الرشد ولو طعن في السن هذا عندنا موضع وفاق وننبه
بذلك على خلاف بعض العامة حيث زعم انه متى بلغ خمسا وعشرين فك عنه الحجر ودفع اليه ماله
ان كان سفيها قوله ويعلم رشده باختباره بما يلائمه من التصرفات الى قوله وكذا يختبر الصبية
ورشدها ان تحفظ من التبذير وان تعتني بالاستغزال والاستنساج الى اخره لما كان الرشد
ملكة تقتضي اصلاح المال على الوجه المتقدم فلا بد من اختبار البالغ قبل ذلك الحجر عنه ذكرا كان او
انثى ليعلم اتصافه بالملكة المذكورة وانما يتحقق ذلك بتكرار الفعل منه على وجه يصير ملكة له و
كيفية الاختبار ان ينظر فيما يلائمه من التصرفات والاعمال فان كان من اولاد التجار فوض اليه البيع
والشراء لا بمعنى انه يبيع ويشتري بل يماكس في الاموال على هذا الوجه او يدفع اليه المتاع ليبيعه و
يراعي ان يتم المساومة ثم يتولاه الولي ونحو ذلك وسيأتي الكلام فيه فاذا تكرر منه ذلك وسلم من
الغبن والتضييع واتلاف شيء من المال وصرفه على غير وجهه فهو رشيد وان كان من اولاد الاكابر

الذين يصانون عن مباشرة البيع والشراء فاختباره بما يناسب حال اهله اما بان يسلم اليه نفقة
لمدة معينة لينفقها في مصالحه او في مواضعها بان يستوفي الحساب على معامليهم ونحو ذلك وان
كان انثى لم تختبر بهذه الامور لان وضعها لم يكن لذلك وانما تختبر بما يلائم عادة امثالها من الاعمال
كالغزل والخياطة وشراء آلتها المعتادة لامثالها بغير غبن وحفظ ما يحصل في يدها من ذلك
وحفظ ما يليها من الآلات البيع واسبابه ووضعه على وجهه وصون اطعمة البيت التي تحت يدها
عن مثل الهرة والفار ونحو ذلك فاذا تكررت هذه الافعال من المختبر على وجه افاد الملكة ثبت الرشد
والا فلا قوله ويثبت بشهادة الرجال في الرجال وشهادة الرجال والنساء في النساء دفعا
لمشقة الاقتصار المراد انه يثبت بشهادة رجلين فيهما او بشهادة اربع نساء لان رشد المراة مما
لا يطلع عليه الرجال غالبا فلو اقتصرنا في ثبوت رشدهن على شهادة الرجال لزم الحرج والضيق
واليه اشار بقوله دفعا لمشقة الاقتصار وكذا يثبت رشدها بشهادة رجل وامراتين بطريق
اولى وبشهادة اربع خناثى قوله اما السفيه فهو الذي يصرف امواله في غير الاغراض الصحيحة
السفيه يقابل الرشيد فلما عرف الرشيد بانه المصلح لماله عرف السفيه بانه الذي يصرف
ماله في غير الاغراض الصحيحة وقد عرفت ان الرشيد لا يكفي في ذلك بل لا بد من ملاحظة اصلاح
الموجود وتحصيل المعدوم بالوجوه السابقة فيكون السفه ترك ذلك فيتحقق بترك الاشتغال
بالاعمال التي ينبغي وقوعها من امثاله ولا بد من تقييد صرف المال في غير الغرض الصحيح بكون ذلك
ملكة له بان يكون ذلك من شانه فلا يقدح الغلط والانخداع نادرا لوقوعه من كثير من المتصفين
بالرشد والمراد بغير الاغراض الصحيحة ما لا يلائم تصرفات العقلاء غالبا كتضييع المال واحتمال
الغبن الفاحش في المعاملات والانفاق في المحرمات وصرف المال في الاطعمة النفيسة التي لا تليق
بحاله بحسب حاله وبلده وشرفه وضعته ومثله شراء الامتعة الفاخرة واللباس كذلك ونحوه واما
صرفه في وجوه الخير كالصدقات وبناء المساجد والمدارس واقراء الضيف فان كان لا يفي به
عادة لم يكن سفيها قطعا وان زاد على ذلك فالمشهور انه كذلك اذ لا سرف في الخير كما لا خير في
السرف وفي التذكرة انما زاد منه على ما يليق به تبذير لانه اتلاف في المال وقال تعالى ولا تجعل
يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط وهو مطلق فيتناول محل النزاع لكنه لا يدل على
مطلوبه لان الحكم بكونه تبذيرا يقتضي فساد التصرف والنهي هنا لا يقتضيه ومن المستفيض
خروج جماعة من اكابر الصحابة وبعض الائمة عليهم السلام كالحسن ع من اموالهم في الخير اللهم الا
ان يمنع من كون ذلك لا يليق بهم والكلام انما هو في ذلك كما لو صرف التاجر امواله كلها في عمارة
المساجد وفك الرقاب ونحو ذلك كما مثل به المانع منه قوله فلو باع والحال هذه لم يمض بيعه وكذا
لو وهب او اقر بمال الظاهر انه يمنع من جميع التصرفات المالية سواء في ذلك عينه ولا فرق

بين ما ناسب افعال العقلاء وغيره ولا بين الذكر والانثى قوله لم يصح طلاقه وظهاره وحلفه و
اقراره بالنسب وبما يوجب القصاص اذ المقتضى للحجر صيانة المال وهذه الامور لا يضيع عليه
فيها اما الطلاق والظهار فظ اذ ليس فيهما الا فوات الاستمتاع ولو فاء المظاهر كفر بالصوم
واما الخلع ففيه كسب للمال فالاولى بعدم المنع ولا فرق بين كونه بمهر المثل ودونه لجواز طلاقه
بغير شيء فمهما كان من العوض اولى ويحتمل المنع بدونه اجراء له مجرى المعاوضة كالبيع بدون ثمن المثل
والفرق واضح واما الاقرار بالنسب فان لم يوجب النفقة فقبوله واضح وان اوجبها اشكل من
حيث استلزامه لوجوبها فينبغي ان لا ينفذ لانه تصرف في المال ويندفع بان الاقرار يتضمن
شيئين احدهما الحاق النسب وهو تصرف مالي فلا يثبت وان كان احدهما لا ينفك عن الاخر
غالبا الا انه تلازمهما غير معلوم ومثله في الاقرار بملازمين غالبا وثبوت احدهما دون الاخر
الاقرار بالسرقة مرة واحدة من الحر فانه يثبت به المال دون القطع وبالعكس لو اقر هذا السفيه بالسرقة
فانه يقبل في القطع دون المال وح فينفق عليه من استحقه عن بيت المال لانه معد لمصالح المسلمين
وهذا منها وللشهيد ره قول بانه ينفق عليه من ماله لانه فرع على ثبوت النسب ولان الانفاق عليه
من بيت المال اضرار بالمسلمين فكما يمنع من الاضرار به كذلك يمنع من الاضرار بغيره و
يضعف بان الاقرار انما يفيد فيما لا يتعلق بالمال كما قدمناه وبيت المال معد لمصالح المسلمين
فكيف يقال ان مثل ذلك يضر بهم اذ لذلك ثابت في كل من ياخذ منه جزء او لانه لو قبل في النفقة
لامكن جعله وسيلة الى تضييع المال لان ذلك من مقتضيات السفه واما اقراره بما يوجب
القصاص فان لم يستلزم فوات النفس لزم به لانه مكلف عاقل ولا خلاف فيه وكذا ان كان في
نفس وطلب المقر له القصاص اما لو طلب المال ففي اجابته اليه نظر من وجوب حفظ النفس التي
هي اولى من حفظ المال ومن انه يفوت الغرض من الحجر لامكان ان يتواطا من المقر له على ذلك ليفوت
المال والاقوى وجوب المال قوله ولو وكله اجنبي في بيع او هبة جاز لان السفه لا يسلبه اهلية
التصرف اي لم يسلبه اهلية التصرف مطلقا وانما سلبه اهلية في المال خاصة وايقاع بيعه العقد
ليس منه فاللام في التصرف اما للعموم بناء على ان المفرد المحلى يفيد العموم او اراد العموم بضرب
من المجاز ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث منع من تصرفه بذلك قوله ولو اذن له الولي
في النكاح جاز انما يجوز له الاذن فيه اذا عينه على وجه يؤمن معه من اتلاف المال بان يعين الزوجة
والمهر مع احتمال الاكتفاء بتعين الزوجة وانصراف اطلاق الاذن الى كونه بمهر المثل الا ان الامر
المنسب بالغرض من الحجر ولا يخفى ان جواز ذلك من الولي مشروط بالمصلحة كما لو باشر بنفسه بل هنا اولى
وكذا القول فيما لو اذن له في غيره من التصرفات المضبوطة كبيع الشيء الفلاني بكذا فلو اطلق له
الاذن كان لغوا لاستلزامه فوات الغرض من الحجر عليه قوله ولو تصرف واجازه الولي فالوجه الجواز

للامن من الانخداع الوجه هو الوجه لما ذكره من الوجه وخالفه في ذلك الشيخ ره وجماعة فحكموا بعدم
صحة تصرفه وان اذن له الولي فضلا عن اجازته له قوله والمملوك ممنوع من التصرف الا باذن المولى
لا فرق في المنع من تصرفه بدون اذنه بين ان نقول بملكه وعدمه ويستثنى من المنع من تصرفه طلاقه
فيجوز بدون اذن مولاه بل وان كرهه لان الطلاق بيد من اخذ بالساق واستثنى من المنع ايضا
ضمانه لانه تصرف في الذمة لا في العين ثم ان علم المضمون بعبديته قبل الزمان فلا رجوع له والا
فله الرجوع لاعساره وسياتي الكلام فيه قوله والمريض ممنوع من الوصية بما زاد عن الثلث اجماعا
ما لم يجز الورثة اي ممنوع من ايقاعها على وجه النفوذ دون اجازة الورثة لانها تقع باطلة في نفسها
والحاصل ان وصيته بما زاد تكون موقوفة على اجازتهم فان اجازوها صحت والا بطلت وهذا
هو المشهور بل المذهب خلافا لعلي بن بابويه ره فانه اجاز وصيته جميع ماله استنادا الى رواية
قاصرة وحملت على من لا وارث له وعلى اذا اجازت الورثة قوله وفي منعه من التبرعات المنجزة الزائدة
عن الثلث خلاف بيننا والوجه المنع احترز بالتبرعات عن المعاوضات في مرض الموت كالبيع
فانه يصح اذا وقع بثمن المثل ولو اشتمل على محاباة فهي من جملة التبرعات والمنجزة المعجلة في حال
الحيوة كالهبة والعتق والمحاباة في الثمن وتزويج المراة نفسها بدون مهر المثل واجازة نفسه
كذلك وفي وقوع هذه وشبهها من اصل المال او الثلث قولان احدهما انها من الاصل ذهب
اليه جماعة من المتقدمين منهم المفيد والشيخ في احد قوليه وابن ادريس لانه مالك تصرف في ملكه
وكان ماضيا كما لو تصرف صحيحا وعليه شواهد من الاخبار الا في طريقها عمار وجماعة وهم
فاسدو الراي لكنهما ثقتان والثاني انها من الثلث ذهب اليه جماعة من المتقدمين منهم الصدوق
والشيخ في احد قوليه واختاره عامة المتاخرين ومنهم المصـ ره وهو الاقوى للنصوص الكثيرة الدالة
عليه بعضها بالمفهوم وبعضها بالمنطوق واستثني منه مواضع تاتي انشاء الله واعلم ان المصـ
بعد حصره اسباب الحجر في الستة ذكر منها اربعة وقد تقدم ذكر المفلس وترك البحث عن المجنون
ولقد كان الاولى ذكره كغيره ولعله تركه لقلة مباحثه الا انها غير كاف وسياتي له ذكر يسير
لا يغني قوله لا يثبت حجر المفلس الا بحكم الحاكم وهل يثبت في السفيه بظهور سفهه فيه تردد
والوجه انه لا يثبت وكذا لا يزول الا بحكمه لا خلاف في توقف الحجر على المفلس على حكم الحاكم وفي
توقف رفعه على حكمه خلاف سبق واما السفه ففي توقف الحجر عليه على حكمه والاكتفاء بظهور
سفهه قولان وكذا اختلف في ارتفاع سفهه او توقفه على الحكم ووجه التوقف عليهما وهو
الذي اختاره المصـ ره ان الحجر حكم شرعي لا يثبت ولا يزول الا بدليل شرعي وان السفه امر خفي
والانظار فيه يختلف فناسب كونه منوطا بنظر الحاكم ووجه عدم التوقف فيهما ان المقتضي
للحجر هو السفه فيجب تحققه فاذا ارتفع زال المقتضي فيجب ان يزول والظ قوله تعالى فاذا انستم

منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم حيث علق الامر بالدفع على ايناس الرشد فلو توقف معه على امر
اخر لم يكن الشرط صحيحا ومفهوم الشرط حجة عند المحققين والمفهوم هنا انه مع عدم ايناس
الرشد لا يدفع اليهم فدل على ان وجود السفه وزواله كافيان في اثبات الحجر ودفعه لان السفه و
الرشد متنافيان ولظاهر قوله تعالى فان كان الذي عليه الحق سفيها الاية اثبت عليه الولاية بمجرد السفه
فتوقفها على امر اخر يحتاج الى دليل والاية الاخرى تساق لرفعه كما مر فهو الاقوى وفي المسئلة قولان
اخران احدهما عدم توقف ثبوته على حكمه وتوقف رفعه عليه وهو اختيار الشهيد في اللمعة والثاني
عكسه قيل انه لم يقابلا ولا نعلمه نعم في التحرير جزم بتوقف الثبوت على حكمه وتوقف في الزوال بحكمه
قوله اذا حجر عليه فبايعه انسان كان البيع باطلا فان كان المبيع موجودا استعاده البايع وان تلف
وقبضه باذن صاحبه كان تالفا وان فك حجره لانه في جواز استعادته مع وجوده بين من بايعه عالما
بحاله وجاهلا لان البيع في نفسه باطل فله الرجوع في ماله متى وجده واما اذا تلف فلا يخلو اما ان
يكون قد قبضه باذن صاحبه او بغير اذنه وعلى التقديرين اما ان يكون البايع عالما او جاهلا فان
كان قبضه باذن صاحبه كان تالفا عليه لانه سلطه على اتلافه مع كونه سفيها ووجود السفه مانع
من ثبوت القرض وقوله وان فك حجره وصلي لما قبله لانه اذا لم يلزم حاله لا اتلاف لا يلزم بعد الفك
وهذا كله في العالم ظاهر اما الجاهل بحاله فلاطلاق المص ره يشمله ووجهه ان البايع قصر في معاملته
قبل اختبار حاله وعلمه بان العوض المبذول منه ثابت ام لا فهو مضيع لماله ونقل في التذكرة عن
بعض الشافعية ان السفيه اذا اتلف المال بنفسه ضمن بعد رفع الحجر قال ولا باس به وان كان السفيه
قبض المبيع بغير اذن صاحبه واتلفه ضمنه مطلقا لان البيع الفاسد لا يقتضي الاذن في القبض
فيكون متصرفا في مال الغير بغير اذنه فيضمنه كما لو اتلف مالا او غصبه بغير اذن مالكه قوله ولو
اودعه وديعة فاتلفها ففيه تردد والوجه انه لا يضمن وجه عدم الضمان تفريط المودع باعطائه و
قد نهى الله تعالى عنه بقوله ولا تؤتوا السفهاء اموالكم فيكون بمنزلة من القى ماله في البحر وقيل
يضمن ان اتلفها او تلفت بتفريطه لان المالك لم يسلطه على الاتلاف وانما امره بالحفظ فقد
حصل منه الاتلاف بغير اذن صاحبها كما لو غصبت والحال ان السفيه بالغ عاقل والاصل عصمة
مال الغير الا بسبب مع ان وضع اليد حال الاتلاف غصب وهذا هو الاقوى واختاره في التذكرة
وهو ظاهر القواعد وفي حكم الوديعة العارية والصبي والمجنون حكمها ما يقتضي مضمونا كالبيع والقرض
والغصب واتلاف المال بغير اختيار المالك كله حكم السفيه واما الوديعة والعارية اذا تلفت
بتفريطهما او اتلافهما ففي ضمانهما قولان اجودهما ذلك في الثاني دون الاول اما الاول فان الضمان
باعتبار الاول انما ثبت حيث يجب الحفظ والوجوب من باب خطاب الشرع المتعلق بافعال
المكلفين فلا يتعلق بالصبي والمجنون ولا ترد المعارضة بقوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت

حتى تؤدي فان مفهومه على الوجوب والتكليف بالرد وهو منفي عنهما واما الثاني فان اتلاف مال
الغير مع عدم الاذن فيه سبب في ضمانه والاسباب من باب خطاب الوضع ولا يتوقف على التكليف
ومنه يعلم وجه ضمان ما يتلفانه من مال الغير بغير اذنه قوله لو فك حجره ثم عاد مبذرا حجر عليه
ولو زال فك حجره وهكذا دائما لما كان السفه علة الحكم بالحجر اما بنفسه او بحكم الحاكم على من كان وجود
العلة يقتضي وجود المعلول ورفعها رفعها من غير فرق بين المرة والمرات وهذا مما لا خلاف فيه نعم
في خصوصيته ذكره فائدة اخرى وهو ان علية الحجر اولا كما قيل انها مركبة من السفه والفسق فلا يزول
الحجر الا برفعهما معا بالرشد والعدالة على ذلك القول واما بعد ارتفاعها فلا يبقى العلة للحجر الا التبذير
خاصة فعوده يفيد الحجر وارتفاعه برفعه من غير اعتبار العدالة هنا على القولين كما حققناه سابقا
فلذلك المص ره ان مجرد التبذير يوجب الحجر بمجرد رفعه برفعه وهكذا قوله الولاية في مال الطفل
والمجنون للاب والجد للاب فان لم يكونا فالموصي فان لم يكن فللحاكم لا خلاف في كون الولاية عليهما
للاب والجد له وان علا وانما الكلام في انهما اذا تعارضا واوقعا العقد دفعة فهل يقع باطلا لاستحالة
الترجيح او تقدم عقد الجد او عقد الاب الذي اختاره في التذكرة في هذا الباب هو الثاني والكلام
في المال اما في التزويج فسياتي وفي كتاب الوصايا من التذكرة قال ان ولاية الاب مقدمة على
ولاية الجد وولاية الجد مقدمة على ولاية الوصي للاب والجد ولو من الحاكم ومقتضى
قول المص ره انهما ان لم يكونا فللوصي ان وصي الاب لا حكم له مع الجد كما في التذكرة وهو كذلك وان
علا الجد وياتي في ترتيب الاجداد للاب او اشتراكهم مع وجود الاعلى فالاولى ما مر في الاب والجد
من الخلاف وجعل الاب والجد للوصي ان يوصي ان جوزنا للوصي ذلك وان لم ينص له فحكم وصيته
حكمه فيقدم وصي الوصي وان تعدد على الحاكم والمراد بالحاكم حيث يطلق في ابواب الفقه الفقيه الجامع
لشرايط الفتوى اجماعا قوله اما السفيه والمفلس فالولاية في مالها الى الحاكم لا غير اما المفلس
فظ واما السفيه فاطلاق المص ره يشمل من تجدد سفهه بعد الرشد ومن بلغ سفيها وهو اشهر القولين
في المسئلة ووجهه على ما اختاره سابقا من توقف الحجر بالسفه على حكم الحاكم ورفعه عليه ظاهر
لكون النظر حينئذ اليه وقيل ان بلغ سفيها فالولاية للاب والجد ثم الحاكم كالصبي وان بلغ رشيدا
ثم تجدد سفهه فامره الى الحاكم وهو اجود واستصحاب الحكم ولايتهما في الاول وارتفاعها في الثاني
فيحتاج عودها الى دليل والحاكم ولي عام لا يحتاج الى دليل نعم يتخلف اذا قدم عليه غيره وقد انتفى
هنا قوله اذا احرم بحجة واجبة لم يمنع مما يحتاج اليه في الاتيان بالغرض وان احرم تطوعا فان
استوت نفقته سفرا وحضرا لم يمنع وكذا ان امكنه تكسب ما يحتاج اليه ولو لم يكن كذلك حلله
الولي السفيه حكمه في العبادات البدنية والمالية الواجبة حكم الرشيد الا انه لا يمكن من صرف المال
ولا تفريق الحقوق فاذا كان الحج واجبا فلا اعتراض للولي عليه سواء وان زادت نفقته سفرا عن الحضر

ام لا لتعيينه عليه ولكن يتولى عنه نفقته عليه الولي او وكيله ولا فرق في ذلك بين الواجب بالاصل والنذر
كما اذا تقدم سببه على الحجر واما اذا كان الحج مندوبا فكذلك مع عدم زيادة نفقته على الحضر لعدم الضرر
واما اذا احتاج الى زيادة فان كان يكسبها في السفر فكذلك ولانتفاء الضرر عن ماله المحجور عليه فيه
وربما اشكل فانه يصير باكتسابه من جملة ماله فيجب الحجر عليه فيه فيكون كالسابق واجيب بانه قبل لم يكن
مالا وبعده صار محتاجا للنفقة وبان الاكتساب غير واجب على السفيه وليس للولي فتح عليه فلا بد
من صرف ما يحصل به اتلاف لشيء من المال الذي تعلق به الحجر والجواب الاول انما يتم لو لم يمكنه العود او
امكنه بنفقة مساوية لنفقة الاكمال والا لم ينفعه احتياجه الى النفقة وفي الثاني ان الاكتساب عليه
وان كان غير واجب الا انه اذا اكتسب باختياره تحقق المال ولزم الحجر فيه فعاد المحذور نعم لو كان
ذلك الكسب الواقع في السفر لا يحصل في الحضر وكان بعد التلبس بالحج او قبله ولم يمكن العود الا
بصرف زال الاشكال ويفهم من قوله فان لم يكن كذلك حلله الولي ان احرامه ينعقد على كل حال ويشكل
مع الاخلال بالشرط المنهي عنه المقتضي للفساد في العبادة ويمكن دفعه بان النهي هنا ليس عن ذات
العبادة ولا عن شرطها لان المندوب لا يشترط فيه المال فينعقد فانما النهي عن اتلاف المال الزائد
فطريق استدراكه تحليل الولي له بالصوم لانه كالمحصر حيث يحرم عليه الذهاب للاكمال وان
كان لا لامر خارج كعجزه عن النفقة هذا ان جعلنا الاحصار بدلا والا بقي على احرامه الى زمان الفك
وعلى القول بالبدل فهو عشرة ايام كما مر في الحج وروي ثمانية عشر يوما واما بخصوص هذه المسئلة
فلا نص فيها عندنا قوله اذا حلف انعقدت يمينه ولو حنث كفر بالصوم وفيه تردد لما كان السفيه
انما يمنع من التصرفات المالية فاذا حلف على فعل شيء او تركه حيث يكون اليمين منعقدة في غيره تنعقد
يمينه لانه لا يتعلق بالمال ومثله نذر ذلك وعهده اما لو كان متعلق النذر نفس المال بان نذر ان
يتصدق بمال مثلا فان كان معينا بطل النذر وان كان في الذمة صح وروعي في انفاذه الرشد اذا
تقرر ذلك فاذا حلف مثلا على شيء وحنث وجبت عليه الكفارة قطعا لانه بالغ عاقل وهل يكفر
بالصوم ام بالمال تردد المصنف ووجه التردد من انه ممنوع من التصرف في المال فيكفر بالصوم كالعبد
والفقير ومن ان الكفارة تصير حينئذ واجبة عليه وهو مالك للمال فيخرج من المال كما يخرج
الواجبات من الزكوة والخمس ومؤنة الحج الواجب والكفارة التي قد سبق وجوبها الحجر ويضعف
بان هذه الواجبات ثبت عليه بغير اختياره فلا تصرف له في المال فانما الحاكم به المالك تعالى بخلاف
الكفارة في المتنازع فان سببها يستند الى اختياره في مخالفة مقتضى اليمين فلو اخرجها من المال
امكن جعل ذلك وسيلة له الى ذهابه لانه مقتضى السفه توجب صرفه على ما لا ينبغي والاقوى انه
يكفر بالصوم وبه قطع العلامة في كتبه حتى التذكرة من غير نقل تردد ولا خلاف وقريب من هذا البحث
الكلام في الانفاق على من استحقه من الانساب باقراره قوله لو وجب له القصاص جاز العفو

لو وجب له دية لم يجز هذا عندنا واضح لان موجب العمد القصاص خاصة وهو ليس بمال وانما
يثبت المال بالصلح والتراضي بخلاف ما يوجب الدية لانه تصرف مالي فيمنع منه وننبه بذلك
على خلاف بعض العامة حيث جعل الواجب في العمد احد الامرين القصاص او المال فلا يصح عفوه و
لو طلب في العمد القصاص فله ذلك لانه موضع للتشفي والانتقام وهو صالح له واذا جاز له العفو عنه
مطلقا فعفوه عنه على مال الولي فحيث يثبت بصلحه لا يسلم اليه بل الى الولي قوله يختبر الصبي قبل
بلوغه وهل يصح بيعه الاشبه انه لا يصح قد تقدم ان الرشد لا يتحقق الا باختباره بما يلائمه من التصرفات
والاعمال وبين هنا ان محل هذا الاختبار قبل البلوغ لقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا
النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم ووجه دلالة الاية على ذلك من وجهين احدهما
جعل متعلق الابتلاء اليتامى والمراد باليتيم لغة وشرعا من لا اب له وهو دون البلوغ فالبالغ ليس
بيتيم بطريق الحقيقة واطلاق اللفظ محمول على الحقيقة اذا لم يمنع منها مانع وهو منتف هنا والثاني
قوله تعالى حتى اذا بلغوا النكاح جعل غاية اختبارهم البلوغ فدل على ان الاختبار قبله ولان تاخير
الاختبار الى البلوغ يؤدي الى الاضرار به بسبب الحجر ومنعه ماله مع جواز كونه بالغا رشيدا لان المنع ممتد
الى ان يختبر ويعلم رشده فربما طال زمانه بسبب العلم بالملكة السابقة فاذا امكن دفع هذا الضرر
بتقديم الاختبار كان اولى وهذا مما لا خلاف فيه عندنا وانما خالف فيه بعض العامة وجعله بعض
شارحي القواعد حملا لعبارتها على ان الاختبار بعد البلوغ وجعل الخلاف في صحة البيع الواقع بالاختبار
متفرعا على ذلك ولا ضرورة داعية اليه اذا تقرر ذلك فنقول اذا كان الاختبار بمثل البيع لمن هو من
اهله فماكر الصبي فيه وظهر رشده واوقعه هل يكون صحيحا ام لا وجهان احدهما الوقوع لامره
تعالى بالابتلاء وهو يقتضي كون الفعل الصادر من الصبي معتبرا خصوصا على القول بان افعاله
شرعية ومع ذلك فقد انضم الى اذن الولي له لان اعطاه المال وامره به اذن فيجب ان يكون صحيحا
والثاني عدمه لعدم دلالة الامر بالابتلاء على الصحة بل غايته استعادة الرشد بما به الابتلاء اما كونه
صحيحا فهو خارج عن مقتضاه وهذا هو الاقوى وعلى هذا فكيفية اختباره ان يامره الولي بالمساومة
في السلع ويمتحنه بالممارسة في السلع ويختبر به والمساومة وتعريف الثمن فاذا آل الامر الى العقد
عقده الولي فاذا اراده قد استقر رايه على الشراء بثمن المثل وارادوا البيع به مرة اخرى علم رشده
وقريب من ذلك ان يشتري الولي سلعة ويتركها في يد البايع او يعطيه متاعا من امتعته
ويواطيه على بيعه من الصبي فان اشتراه منه وفعل ما فيه الصلاح كذلك دل على الرشد و
اعلم ان العلامة في التحرير رجح صحة البيع مع اذن الولي كما هو المفروض وفي التذكرة نفى
الارشاد وقطع بعدمه وفي القواعد تردد **كتاب الضمان** قوله وهو عقد شرعي
للتعهد بمال او نفس اعلم ان للضمان معنيين احدهما اعم من الآخر وهذا التعريف للضمان

بالمعنى الاعم المتناول للضمان بالمعنى الاخص والحوالة والكفالة فتكون هذه الثلاثة اقساما و
الضمان بالمعنى الاخص قسيما للاخرين والكلام في كون الضمان وهو العقد الدال على التعهد او نفس
التعهد وقد تقدم البحث على نظيره في البيع وان التحقيق انه الثاني واطلاقه على العقد بطريق
المجاز اقامة للسبب مقام المسبب وشرعية العقد المذكور للتعهد اعم من كون اثره يحصل معه
وعدمه فيشمل الصحيح والفاسد ولو ادعى ان المتقدم حصول التعهد وان اللفظ الدال عليه
كان تعريفا للصحيح وهو ايضاح صحيح واعلم ان الضمان عندنا مشتق من الضمن لانه يجعل ما
كان في ذمته من المال في ضمن ذمة اخرى او لان ذمة الضامن تتضمن الحق والنون فيه اصلية
بناء على انه ينقل من الذمة وعند اكثر العامة انه غير ناقل وانما يفيد اشتراك الذمتين باشتقاقه
من الضم والنون فيه زايدة لانه ضم ذمة الى ذمة فيتخير المضمون له في المطالبة والتعهد بالمال
قد يكون ممن عليه للمضمون عنه مال وقد لا يكون فههنا ثلاثة اقسام احد الاقسام التعهد
بالنفس وهو الكفالة والتعهد بالمال ممن ليس عليه مال وهو الضمان بالمعنى الاخص ممن عليه
هو الحوالة وفيه انه سياتي من مذهبه ان الحوالة لا يعتبر فيها شغل ذمة المحال عليه للمحيل فيدخل
هذا القسم في الضمان الاخص ويحتمل التقسيم بالتداخل ولا يدفعه ما يقوله ثم ان هذا القسم اشبه
لان الاشبه لم يخرجه عن معنى الحوالة ايضا ويمكن دفع الاشكال بان التقسيم جار على محل الوفاق
او باعتبار القسم الاخر للحوالة وهو تعهد مشغول الذمة للمحيل ليكون هو احد الاقسام الثلثة
خاصة وكون القسم المشترك ذا جهتين بحيث يصح تسميته ضمانا خاصا وحوالة يسهل معه الخطب
ضمان المال ممن ليس عليه للمضمون له مال وهو المسمى للضمان بقول مطلق لما كان الضمان
بالمعنى الاعم منقسما الى الاقسام الثلثة انقسام الكلي الى جزئياته فاطلاقه على كل واحد منها
بطريق الحقيقة فيصح اطلاق الضمان على الحوالة والكفالة حقيقة الا ان المعنى المتبادر من
الضمان فيه شرعا عند اطلاق لفظه من غير قيد هو الضمان ممن ليس عليه مال للمضمون وهو المعنى
الاخص له فاما الاخران وهما الحوالة والكفالة فانما يفهم منهما معنى الضمان مع انضمام لفظ اخر
اليه وهو ضمان النفس او ضمان مشغول الذمة للمضمون ونحو ذلك ولكن يبقى فيه اشكال وهو ان
ذلك يقتضي كون اطلاق الضمان عليه ليس على وجه الحقيقة لان من علامتها صحة الاطلاق
من غير قيد كما ان توقف فهم المعنى المراد من اللفظ على قيد ينضم اليه دليل المجاز فكيف يجتمع كونهما
افراد الكلي بطريق الحقيقة وافتقارهما مع ذلك في صحة الاطلاق الى التقييد وجوابه ان المقسم
اليهما بحيث صارا فردين له بطريق الحقيقة هو مطلق الضمان وذلك لا ينافي كونهما مجازين
بالنظر الى الضمان المطلق الذي هو قسيمهما والحاصل انه فرق بين الشيء المطلق ومطلق الشيء
ومثل هذا البحث ات في الماء فانهم قسموا مطلق الماء الى الماء المطلق والمضاف مع ان اطلاق

الماء على المضاف بطريق المجاز لافتقاره الى القيد الا انه فرد حقيقة من مطلق الماء ومنشأ
الاختلاف الوجهين ولكن لما اشتهر المعنى المطلق وخفي مطلق المعنى لوحظت الحقيقة والمجاز باعتبار
المشتهر خاصة وفيه بحث قوله ولو ضمن المملوك لم يصح الا باذن مولاه ويثبت ما يضمنه في ضمنه لا في
كسبه الا ان يشترط في الضمان باذن مولاه الكلام هنا في مواضع احدها ضمان العبد بغير اذن
سيده وفي صحته قولان احدهما وبه قطع المص من غير نقل خلاف عدم الصحة لان العبد لا يقدر على شيء
كما وصفه الله تعالى وذمته مملوكة للمولى فلا يملك اثبات شيء فيها الا باذنه ولان الضمان يستلزم
اثبات مال في الذمة فيمتنع منه بدون اذن المولى كما يمتنع من النكاح كذلك ويرد على الاول ضمانه لما
اتلفه ان غصبه او جناه في ذمته بغير اذن المولى فلو توقف شغل ذمته مطلقا على اذن المولى لم يلزمه
هنا شيء الا ان يقال ذلك لا يعد التزاما بل هو حكم شرعي على المتلف بسبب وقوعه بغير اختيار المستحق
ومن ثم لزم ذلك الصبي والمجنون ايضا مع عدم صحة ضمانهما اجماعا وعلى الثاني منع كون مطلق اثبات
المال في ذمته ممتنع وهل هو الا محل النزاع والتمثيل بالنكاح لا يتم لبطلان القياس ومع كون المانع
فيه استلزامه لاثبات المال في الذمة ومن ثم امتنع وان تجرد العقد عن المهر بل وان بذله اجنبي وانما
المانع الحجر واستلزامه صحته وترتب اثره قدرة العبد المنتفية او الاجماع عليه وثانيهما الصحة لانتفاء
الضرر على المولى لان استحقاق المطالبة له بما يستقر في ذمته بعد العتق لا ضرر فيه عليه كما لو استدان
بغير اذن سيده وان افترقا بكون صاحب الدين له وجد عين ماله كان له انتزاعها منه ولا يتصور
ذلك في الضامن لتعلق حقه بالذمة لا سيما ان السيد يستحق ارثه بعد العتق بالولاء وثبوت
الضمان يمنع الارث لانا نقول حكم الوارث المذكور لا يمنع الضمان فان الارث متاخر عن الدين
مهما قل انه دين يتقدم عليه ولهذا لا يمنع الارث اقراره بما له مع ان الملك يمنع فيهما فدل على ان
الارث تابع في حكم الملك مطلقا كما ان الحج لا يمنع الضمان لحق ورثته ويمنع مما هو ملكهم فعلى هذا
يتبع به اذا اعتق لان كسبه مملوك للمولى ولا يملك التصرف في مال مولاه وهذا القول قربه
العلامة في التذكرة والاقوى الاول الثاني على تقدير ضمانه باذن المولى واطلاقه فلم يشترط الاداء
من الكسب ولا الصبر الى ان يعتق فهل يتعلق بذمته ام بكسبه قولان احدهما وهو الذي اختاره المص
تعلقه بذمته فيتبع به بعد العتق لان اطلاق الضمان اعم من كل منهما والعام لا يدل على الخاص فلم
يقع من المولى ما يدل على التزامه في ملكه وكسبه ملكه ولان الاذن في الكلي ليس اذنا في الجزئي المعين
وان كان لا يوجد الا في ضمنه كما حقق في الاصول والثاني انه يتعلق بكسبه لان اطلاق الضمان
انما يحمل على الضمان الذي يستعقب الاداء فانه المعهود والاداء من غير مال السيد يمتنع وكذا
من ماله غير الكسب والا لكان هو الضامن لا العبد وهو خلاف التقدير فيكون في كسبه والبحث
في ذلك قريب مما لو اذن له في الاستدانة فينبغي ترتب قول ثالث وهو ان الضمان يتعلق بالمولى

ولا يختص بكسبه للمولى العبد ولعله اقوى لثالث على تقدير ثبوته في ذمته لو اذن له مولاه في الضمان في
كسبه فقد قطع العلامة المص ره بصحته ووجهه ان كسبه مال مخصوص من اموال السيد فيكون بمنزلة
ما لو ضمن في مال معين وح فان وفى كسبه بمال الضمان فقد تم للمضمون له حقه ولا يتبع عليه ما قصر
فلو اعتق العبد قبل امكان تجدد شيء من الكسب قيل يبقى التعلق به لانه لا يبطل لفوات المحل المعين
لاداء المال لانصراف الاطلاق الى الكسب الذي هو ملك المولى وقد فات الظاهر من كلامهم الاول
فان ذلك هو معنى الكسب فاذا اعتق صار كسبه وما في يده سواء ومع ذلك لا يسمى في اصطلاح الشرع
كسبا وان اطلق عليه لكن يشكل على هذا صحة اشتراطه في كسبه حال عبوديته لان السيد لا حق له فيه
فلا مدخل لاذنه فيه والعبد لم يكن حين الضمان يقدر على شيء الا ان يقال بصحة ضمانه بغير اذن سيده
كما مر فهنا اولى ويتفرع على ذلك ما لو مات العبد قبل امكان الاداء قيل يلزم الاداء لما بقي بحتمله
لان اذنه له في الضمان في كسبه كاذنه في الضمان في مال بعينه من امواله فاذا تلف المال يعود الضمان
الى ذمة صاحب المال على الخلاف ولو قلنا بعدم عوده اليه فلا اشكال ويحتمل عدم لزومه للمولى
وان قلنا به ثم لان الكسب ليس بمحض للسيد بل حق له ولهذا قيل لو اعتق بقي عتقه متعلقا بكسبه
المعتق فدل على انه لم يتعلق بالمولى محضا وليس في كلام الاصحاب هنا ما يدل على شيء وان كان الاوجه
ابتناؤه على مسئلة تعين الاداء من مال بعينه قوله وكذا لو شرط الضمان من مال معين اي شرط
الضامن كون ضمانه من مال معين من امواله فانه يصح الضمان ويتخصص وجوب الاداء لعموم قوله صلعم
المؤمنون عند شروطهم وح فيتعلق به حق المضمون له وهل هو متعلق به كتعلق الدين بالرهن او
كتعلق الارش بالجاني وجهان ماخذهما ان الضمان ناقل للدين الى ذمة الضامن لان موضعه انما هو
الذمة وتخصيص هذا المال افاد اختصاص المطالبة الان فيه ولم يخرج الذمة عن العهدة لان مقتضى
الضمان ابتداء التعلق بها وهذا وجه تعلق الرهن ومن ان الضمان لم يدخل ذمته مطلقا وانما اختص
الاستحقاق في المال المعين وجعله متعلق حق المضمون له فيختص حقه فيه ابتداء من غير تعلق بالذمة
واقواهما الاول وتظهر الفائدة فيما لو تلف بغير تفريط وعلى الاول ينتقل الى ذمة الضامن وعلى
الى ذمة المضمون عنه اما الاول فظ لان اتلاف الرهن لا يسقط الحق واما الثاني فلان فوات العبد الجاني
انما يسقط الحق عن مالكه ومالك المال هنا الضامن فيسقط عنه واما المضمون عنه فانتقال المال
عن ذمته ليس اتفاقا لانا قلنا انه لم يتعلق بذمته وانما تعلق بمال تعلقا ضعيفا فاذا مات عاد الى ما كان
مع احتمال السقوط عنهما في الموضعين على التقديرين اما عن الضامن فلانه لم يتقدم على الضمان الا في
ذلك المال ولم يلزم الاداء الا منه عملا بالشرط وقد فات فيبطل الضمان والى ذمة المضمون عنه واما
احتمال سقوطه عن المضمون عنه على تقدير تعلقه كالجاني فلان الضامن لما كان ناقلا برئت ذمة
المضمون عنه بالضمان كيف كان ولم يبق للمضمون له عليه حق ولا الضامن الا بما ادى ولم يحصل

الا ان المبني عليه ضعيف لان الضمان ناقل اما من ذمة الى ذمة عندنا او ضام من ذمة الى اخرى عند غيرنا
فعدم تعلقه بذمته اصطلاحا خارج عن القولين فيكون المبني عليه اولى بالشرط واختار في التذكرة
الرجوع الضامن مع التلف مطلقا بناء على الوجه الاول والشهيد ره في بعض فتاويه اختار بطلان
الضمان مع تلف المال من غير تفريط بناء له على وجه وهو متجه ويمكن دفع المنافاة بين التعلق بالذمة والمال
المعين مع الحكم بالبطلان على تقدير تلفه بان يجعل التعلق بالذمة مشروطا بالاداء من المال عملا بمقتضى
الشرط ويحتمل هذا تعلقا براسه خارجا عن التعلقين اذ لا دليل على الانحصار فيهما وانما هو من مناسبات
الشافعية وح فيجعل التعلق مخصوصا بالعين وفاء بالشرط فان التزام المال من غير المعين لم يتعلق به
قصد الضامن ولا دل عليه لفظ ومما يبنى على الوجهين ما لو كان المال المعين اقل من الدين فعلى الاول
يلزم الضامن الاكمال كما لو نقص الرهن عنه بناء على تعلق الدين بذمته ولم يحصل باعتباره وفاء وهو
الذي قربه في التذكرة ويشكل بما مر فانه لم يلتزم في ذمته شيئا وغاية التنزل ان يكون التزم بقدر المال
المعين فثبوت الزائد في ذمته بعيد وعلى الوجه الثاني لا اشكال في عدم ضمانه ومما يبنى على الوجهين
ايضا من يطالب ببيع المال وتحويله الى جنس حق المضمون فعلى الاول يطالب الضامن قطعا كالراهن
وعلى الثاني يحتمل استبداد المضمون له به كالجاني خصوصا ان لم يفكه الضامن ويحتمل عليه توقف
التصرف على الضامن ايضا الا ان هذا التعلق لا يساوي تعلق الجناية بالجاني لكل وجه لان
الجناية تعلقت بالعبد ابتداء ولم يتعلق بذمته اصلا بخلاف دين المضمون له فانه كان متعلقا
بذمته وفي تعلقه تعلق بذمة الضامن ثانيا ما مر من البحث فلم يفد هذا التعلق انحصار الحق فيه
بكل وجه قوله ولا يشترط علمه بالمضمون له ولا المضمون عنه وقيل يشترط والاول اشبه لكن
لا بد ان يمتاز المضمون عنه عند الضامن بما يصح معه القصد الى الضمان عنه القول باشتراط علم
الضامن بهما معا للشيخ ره في المبسوط وفي الخلاف اعتبر العلم بالمضمون عنه لا المضمون له ونفى
الاشتراط فيهما في غيره وهو الاقوى اما عدم اعتبار العلم بالمضمون عنه فلان الضمان وفاء دين عنه
وهو جائز عن كل مديون واما المضمون له فان اعتبرنا قبوله لفظا كما هو مقتضى العقد اللازم اقتضى
ذلك تميزه ولا يعتبر ازيد من ذلك وان لم نعتبره كما يدل عليه واقعة الميت المديون الذي امتنع
النبي صلى الله عليه وآله من الصلوة عليه حتى ضمنه علي عليه السلام لم يعتبر علمه بوجه وهذا هو الظاهر من
عبارة المص ره حيث اعتبر رضاه ولم يعتبر فيه عقدا او قبولا مخصوصا ولا امتياز المضمون عنه
ويبقى الكلام في اعتبار تعين المضمون عنه كما ذكره المص ره ووجهه ان الضمان يتوقف على القصد وهو
متعلق بالمضمون عنه والحق فلا بد من تعينه بوجه تزول معه الجهالة لتمكن القصد اليه واما الحق فسيأتي
الكلام فيه ويشكل بمنع توقف القصد على ذلك فان المعتبر القصد الى الضمان وهو التزام المال
الذي يذكره المضمون له مثلا في الذمة وذلك غير متوقف على معرفة من عليه الدين والدليل

انما دل على اعتبار القصد في العقد لا فيمن كان عليه الدين فلو قال لشخص مثلا انى استحق في ذمة شخص
مائة درهم فقال له آخر ضمنتها لك كان قاصدا الى عقد الضمان عن اى من كان الدين عليه ولا دليل
على اعتبار ما زاد عن ذلك والى ذلك مال في التذكرة حيث قال وهل يشترط معرفة ما بينهما عن غيره
الاقرب العدم بل لو قال ضمنت لك الدين على من كان من الناس جاز نعم لا بد من معرفة المضمون عنه
بوصف يميزه عند الضامن بما يمكن العقد معه الى الضمان قيل لو لم يقصد الضمان عن اى من كان **قوله**
ويشترط رضاء المضمون له المشهور رضى المضمون له في صحة الضمان لان حقه يتحول من ذمة غريمه الى
ذمة الضامن والناس يختلف في حسن المعاملة وسهولة القضاء فربما كان الضامن لا يرضى بالتزام ما
لنقصه عنه فلو لم يعتبر رضاه لزم الضرر والغرر وللشيخ ره قول بعدم اشتراطه محتجا بان عليا عليه السلام
وابا قتادة ضمنا الدين عن الميت ولم يسأل النبي صلى الله عليه واله عن رضى المضمون له واجيب
بانها واقعة لا عموم لها وبان ذلك انما يدل على عدم بطلان الضمان قبل علمه ورده ونحن نقول
بوجبه لانه صحيح ولكن لا يلزم الا برضاء المضمون له والاقوى اشتراط رضاه لصحيحة عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام وعلى هذا القول فهل المعتبر مجرد رضاه كيف اتفق ولو مع التراخي ام لا بد
من كونه بصيغة القبول اللفظي قولان اجودهما الثاني لانه عقد فلا بد فيه من القبول ولاصالة
انتفاء ما كان من شغل ذمة المضمون عنه وسلامة ذمة الضامن وانتقال حق المضمون له الى ان
يتحقق المزيل وح فيعتبر فيه ما يعتبر في ساير العقود من التواصل المعهود بين الايجاب والقبول
وكونه باللفظ الماضي واللفظ العربي لانه من العقود اللازمة ووجه العدم قضية على عليه السلام واصالة
عدم الاشتراط ومخالفته لغيره من العقود المملكة لان الضمان لا يثبت ملكا جديدا وانما
يتوثق به الدين الذى كان ملكا مملكا وفيه ان استحقاق المضمون له عند الضامن حاصل بسبب
من التملك ثم ينتقض بالرهن فان فايدته التوثق مع اشتراطه فيه **قوله** ولا عبرة برضاء المضمون عنه
لان الضمان كالقضاء هذا موضع وفاق ولان اداء الدين كما يجوز بغير اذنه فالتزامه في الذمة
اولى ولصحة الضمان عن الميت كما مر في واقعة المصلي عليه ولا يتصور رضاه **قوله** ولو انكر بعد
الضمان لم يبطل على الاصح اى انكر المضمون عنه الضمان فانه لا اثر له فانه اذا لم يعتبر رضاه ابتداء
لا عبرة بانكاره بعده وربما قيل الانكار بعد رضاه بالضمان وعلى التقديرين لا عبرة به ونبه
بالاصح على خلاف الشيخ ره وجماعة حكموا ببطلانه بانكاره وهو ضعيف جدا ومع تحقق
الضمان الى ذمة الضامن ويبرى المضمون عنه وتسقط المطالبة عنه هذا عندنا موضع وفاق
وقد تقدمت الاشارة اليه في التعريف وخالف فيه كافة الجمهور وتظهر الفايدة في مواضع يأتي بعضها
ومعنى براءة ذمة المضمون عنه براءته من حق المضمون له لا مطلق البراءة فان الضامن يرجع عليه بما اداه
اذا ضمن باذنه كما سيأتي ولقد كان الحكم ببراءته مغنيا عن قوله وتسقط المطالبة عنه لانه لازم للبراءة

قوله ولو ابرء المضمون له المضمون عنه لم يبرء الضامن على قول مشهور لنا هذا من فروع المسئلة
السابقة فان الضمان اذا كان ناقلا موجبا لبراءة المضمون عنه من حق المضمون له فابراؤه لا يفيد
شيئا لعدم اشتغال ذمته عندنا نعم لو ابرء الضامن بريا معا اما الضامن فلان الحق عليه واما
المضمون عنه فلان الضامن لا يرجع اليه الا بما اداه ولا اداء هنا وعند الجمهور ان كل واحد منهما بذمته
مشغولة فاذا ابرء المضمون عنه برئ الضامن لسقوط الحق كما لو ادى المال ولو ابراه الضامن لم يبرء المضمون
عنه لان الضامن عندهم كالوثيقة فلا يلزم من سقوطها سقوط الدين كفك الرهن اذا تقرر ذلك
فقول المصنف على قول مشهور لنا يشعر بثبوت مخالف لنا لكن لم نقف عليه وفي التذكرة ادعى اجماع
علمائنا على ذلك ولعله اراد بذلك انه لم يتحقق الاجماع وان لم يجد مخالفا فان عدم الاطلاع على
المخالف لا يوجب الاجماع وان كان المتفقون مائة كما نبه عليه المصنف في المعتبر وسيأتي في آخر
الكتاب ما يشعر بخلاف الشيخ ره في ذلك **قوله** ويشترط فيه الملاءة والعلم بالاعسار انما يشترط
ذلك في لزوم الضمان لا في صحته كما نبه عليه بعد بقوله كان المضمون له فسخه والمراد بملاءة الضامن
التي هي شرط اللزوم ان يكون مالكا لما يوفي به الدين فاضلا عن المستثنيات في البيع للدين و
من جملتها قوت يوم وليلة وانما تعتبر الملاءة ابتداء لا استدامة فلو تجدد اعساره المانع من
الاستيفاء وكذا لا يقدح تعذر الاستيفاء منه بوجه آخر فلا يرجع على المضمون عنه متى لزم الضمان
قوله اما لو ضمن ثم بان اعساره كان للمضمون له فسخ الضمان لما كان عقد الضمان مبنيا على الارتفاق
والقصد منه استيفاء الدين من الضامن وانما يكون ذلك اذا امكن الاداء منه بالبيان فاذا فات
هذا المقصد ثبت للمضمون الخيار بين الصبر على الضامن وبين فسخ العقد والرجوع على المضمون عنه
وهل الخيار على الفور لم اقف فيه على شئ والاصل يقتضي امتداده الى ان يثبت المزيل والضمان
المؤجل جايز اجماعا وفي الحال تردد اظهره الجواز لما كان مبنى عقد الضمان على الارفاق وتسهيل الامر
على المضمون عنه كان الضمان المؤجل للدين الحال جايزا لتحقق الغرض المطلوب منه وهو موضع
وفاق وليس هذا تعليقا للضمان على الاجل بل تأجيل الدين الحال في عقد لازم فيلزم واما عكسه
بان يضمن المؤجل حالا فهو مناف للغرض منه كما ذكرناه فمن ثم منعه الشيخ وجماعة لذلك ولان ثبوت
المال في ذمة الضامن فرع ثبوته في ذمة المضمون عنه والفرع لا يكون اقوى من الاصل ويضعف بان المنتقل
هو الدين واما الاجل فانما اسقطه المديون وادى المال حالا جاز وكذا اذا سأل الضمان كذلك لانه
في معنى الاسقاط ولو كان الضامن متبرعا بالضمان فالاولى بعدم الاشتراط اذ لا رجوع له على
المضمون عنه فيكون في معنى ما لو ادى عنه دينه المؤجل قبل الاجل وهو جايز وربما قيل بالمنع مطلقا
لان شرط صحة الضمان وجوب الحق على المضمون عنه والاجل حق من حقوق الدين وتعجيله غير واجب
عليه فيكون ضمانه كذلك ضمان ما لم يجب وهو غير صحيح وفيه نظر لان الممنوع منه الذى لم يجب هو

هو المال لا الاجل لان مدلول ما الذى هو متعلق الضمان هو المال لانه المضمون واما الاجل فلا
يتعلق به الضمان وان كان من توابع الحق واوصافه الا ان دخوله حيث يدخل ليس بالذات بل بالتبعية
وهو حق للمديون فاذا رضى الضامن باسقاطه وتعجيل الايفاء فقد ضمن ما يجب وهو المال ورضى
باسقاط الوصف ولا يرد انه غير واجب الاداء بسبب الاجل لانه واجب فى الجملة غايته موسع وذلك
لا يخرج عن اصل الوجوب خصوصا اذا انضم الى رضى الضامن بذلك رضى المضمون عنه والاقوى
الجواز مطلقا اذا تقرر ذلك فنقول الحق المضمون لا يخلو اما ان يكون حالا او موجلا ثم اما ان
يضمنه الضامن حالا او موجلا وعلى تقدير ضمان المؤجل موجلا اما ان يكون الاجل الثانى مساويا
للاول او انقص او ازيد وعلى التقادير اما ان يكون الضمان متبرعا او بسوال المضمون عنه فالصورة
اثنتى عشرة كلها جايزة على الاقوى الا ان موضع الخلاف فيها غير محرر فان اطلاق عبارة المص
ان الضمان متى كان موجلا فالاجماع منعقد على جوازه وهو شامل لما لو كان الحق موجلا مع قصور
اجل الضمان ومساواته وتعليل المانع من الحلول يقتضى المنع من هاتين الصورتين لانهم عللوا
المنع من الحال على ما نقله فى المخ وغيره ان الضمان ارفاق فالاجل به يقتضى تسويغ المطالبة للضامن
فتسلط على مطالبة المضمون عنه فى الحال فتنتفى فايدة الضمان وهذا التعليلات بعينه فى الاجل
فى المساوى والقاصر ويقتضى ان الضمان لو كان متبرعا لم يضر لانتفاء المانع من التسلط على المضمون
عنه وللشيخ فخر الدين ره منع من ضمان الحال لا لهذه العلة بل لانه ضمان ما لم يجب وهو شامل للاجل
القاصر عن اجل الدين كما هو شامل للحال ومخرج للمساوى وبالجملة فاطلاق كلام الشيخ ره واتباعه
يقتضى ما افاده المص ره وتعليلهم يدل على اختصاصه بغير الصورتين المذكورتين واما الضمان حالا
فان كان الدين موجلا فقد اتفق المانعون على منعه نصا وتعليلا وان كان موجلا فالشيخ فخر الدين ره
واتباعه جوزوه لوجوب الحق والشيخ واتباعه منعوه لعدم الارتفاق والمتبرع عند المعلل بوجوب
الحق كغيره وعند المعلل بالارتفاق مخالف وقد ظهر بذلك ان محل النزاع غير محرر والحق ان الخلاف
واقع فيما عدا المؤجل او الزايل اجله عن اجل الاصلى بقى فى المسئلة بحث اخر وهو انه على القول بجواز
ضمان المؤجل حالا او باجل دون الاجل الاول لو اذن المضمون عنه للضامن فى ضمانه كذلك او مطلقا
فهل يحل عليه الدين او ينقص الاجل على تقدير ضمان الضامن له كذلك او يبقى عليه الاجل كما كان فلا يرجع
عليه الضامن الى حلوله ولو ادى قبله اوجه احدها الرجوع عليه كما ادى فى الحالين اما مع التصريح بالاذن
حالا فلان الضمان فى حكم الاداء ومتى ادى المديون لغيره فى قضاء دينه معجلا فقضاه استحق مطالبته
ولان الضمان المسؤل موجب لاستحقاق الرجوع على وفق الاذن واما مع الاطلاق فلتناوله فيكون ماذونا (التعجيل)
فيه ضمنا لا بعض ما يدل عليه اللفظ وثانيها التفصيل فيرجع عليه حالا مع التصريح لا مع الاطلاق
اما الاول فلما مر واما الثانى فلانه انما اقتضى الاذن فى الضمان وذلك لا يقتضى حلول الحق على المضمون

عنه لانه لا يحل الا باسقاطه او اشتراطه فى عقد لازم وهو منتف ولا دليل فى الاذن المذكور على حلول
الاصل باحدى الدلالات ولاصالة بقاء الاجل وهذه الوجوه اتية مع التصريح له فى الضمان حالا لان
لم يصرح له بالرجوع عليه حالا ايضا وثالثها عدم الرجوع عليه الا بعد الاجل مطلقا لما ذكر ولان الاذن
فى الضمان وان كان حالا الاصح انما يقتضى حلول ما فى ذمة الضامن ولا يدل على حلول ما فى ذمة المضمون عنه
باحدى الدلالات وهذا هو الاقوى واعلم ان العلامة قطع فى المخ بالاخير ولم يذكر غيره وفى القواعد
استشكل فى الحلول بالسؤال فقطع ولده بان الاشكال انما هو الاطلاق لا مع التصريح بالسؤال حالا
فانه يقتضى الحلول على المضمون عنه وقطع المحقق الشيخ على بضده وهو ان الاشكال انما هو مع التصريح
بالحلول اما مع الاطلاق فلا اشكال فى عدم الحلول وهو موافق لما فى التذكرة فانه قطع بعدم الحلول مع
الاطلاق واستشكل مع تصريحه بالتعجيل ثم استقرب عدم الحلول والحق ان الاشكال واقع على
التقديرين كما بيناه **قوله** ولو كان المال حالا فضمنه موجلا جاز وسقطت مطالبة المضمون عنه ولم
يطالب الضامن الا بعد حلول الاجل هذا هو الموضع المتفق على جوازه واعاده لينبه على حكم المطالبة
وحاصلها ان المضمون عنه لا يطالب قبل الاجل مطلقا اما من المضمون له فلانتقال دينه عنه الى ذمة
الضامن واما من الضامن فلانه ليس له المطالبة الى ان يؤدى وان كان حالا فهنا اولى واما الضامن
فلا يستحق عليه المطالبة قبل الاجل ايضا عملا بمقتضى الشرط وهذه المسئلة من فروع القول بانتقال
الحق الى ذمة الضامن وبراءة المضمون عنه والقايل بالانضمام جوز هنا مطالبة المضمون عنه حالا
لبقائه على اصله ولم يجوز مطالبة الضامن الا بعد الاجل **قوله** ولو مات الضامن حل واخذ من
تركته لما كان الميت يحل ما عليه من الديون المؤجلة بموته كان هذا من جملة افرادها فاذا ضمن الحال
موجلا ثم مات قبل الاجل حل ما عليه من مال الضمان واخذ من تركته وجاز ح للورثة مطالبة المضمون
عنه لان الدين عليه حال لعدم حصول ما يقتضى تاجيله عليه لان المؤجل هو الدين الذى فى
ذمة الضامن لا الذى فى ذمته الا ان الضامن لما لم يستحق الرجوع الا بالاداء وكان موته مقتضيا
لحلول دينه فاذا اخذ من تركته زال المانع من مطالبة المضمون عنه ومثله ما لو دفع الضامن الى
المضمون له الحق قبل الاجل باختياره فان له مطالبة المضمون عنه لما ذكر وهذا بخلاف ما لو كان
الدين موجلا على المضمون عنه فضمنه الضامن كذلك فانه بحلوله عليه بموته لا يحل على المضمون عنه
لان الحلول عليه لا يستدعى الحلول على الاخر كما لا يحل عليه المؤجل لو ضمنه الضامن حالا باذنه
على ما سبق **قوله** ولو كان الدين موجلا الى اجل فضمنه الى ازيد من ذلك الاجل جاز هذا من جملة
فروع المسئلة السابقة الاجماعية لان الاجل الزايد تحصيل فيه الارتفاق المطلوب من الضمان
والكلام فيه لو ادى قبل الاجل او مات كما مر وتحريره انه ادى قبل حلول الاجل لم يكن له
مطالبته الا بعده وان ادى بعد حلوله عليه وقبل حلول اجل بنفسه فله مطالبته لانه قد طار على

الاصل حالا والضامن قد ادى واسقط حق نفسه من الاجل الزايد وكذا القول لو مات فادى وارثه ويرجع الضامن على المضمون عنه بما اداه ان ضمن باذنه ولو ادى بغير اذنه ولا يرجع لو ضمن بغير اذنه وان ادى باذنه احكام رجوع من الضامن وعدمه بالنسبة الى كون الضمان والاداء معا باذن المديون او احدهما او عدمهما اربعة اشار المصنف الى اثنين بالمنطوق واثنين بالمفهوم لاقتضاء لو الوصلية ثبوت الحكم في المسكوت عنه بطريق اولى وحكم الاربعة كما ذكره عند علمائنا اجمع وانما نبه بها على خلاف بعض العامة في بعض اقسامها بناء على ما سبق من انه غير ناقل ولاذن المديون اثر على بعض الوجوه قوله وينعقد بكتابة الضامن منضمة الى القرينة الدالة لا مجردة انما ينعقد بالكتابة مع تعذر النطق لا مطلقا كما صرح به غيره ولا بد مع ذلك من انضمام ما يدل على قصده من اشارة ونحوها لامكان كونه عابثا ولا فرق في ذلك بين الضامن والمضمون له بناء على اعتبار قوله لفظا وانما خص المصنف الضامن لعدم اعتباره القول اللفظي في الاخر كما سبق ولو عجز عن النطق والكتابة واشار بما يدل عليه صح ايضا كالاخرس والظاهر الاكتفاء بها وان قدر على الكتابة لان المعتبر تبين رضاه بالقراين والكتابة منها قوله وهو كل مال ثابت في الذمة سواء كان مستقرا كالبيع بعد القبض وانقضاء الخيار اما معرض للبطلان كالثمن في مدة الخيار بعد قبض الثمن ولو كان قبله لم يصح ضمانه عن البايع قد تقدم ان عقد البيع يفيد تملك البايع للثمن والمشتري للمبيع وان كان هناك خيار فالبيع موجب للملك وان لم يكن مستقرا فصح ضمان الثمن للبايع عن المشتري وللمشتري عن البايع اذا قبضه لجواز ظهور المبيع مستحقا وهو المعبر عنه بضمان العهدة فقول المصنف كالثمن في مدة الخيار بعد قبض الثمن مراده انه يصح ضمان الثمن في مدة الخيار بعد قبضه وهذا الضمان قد يكون للبايع القابض له بان يضمن له عهدته على تقدير ظهوره مستحقا على وجه لا يستلزم بطلان البيع كما لو كان غير معين في العقد او على تقدير ظهور عيب فيه ليرجع بارشه وقد يكون ضمانه للمشتري على تقدير ظهور المبيع مستحقا ليرجع به وعلى التقديرين فالضمان انما هو لعهدته لا لنفسه فقوله كالثمن تشبيه للحق الثابت المنزل لا للمضمون اذ المضمون عهدته لا هو نفسه والفرق يظهر في اللفظ والمعنى اما اللفظ فالعبارة عن ضمان الثمن ضمنت لك الثمن الذي في ذمة زيد مثلا ونحوه وضمان العهدة ضمنت لك عهدته او دركه ونحو ذلك واما المعنى فظاهر اذ ضمانه نفسه يفيد انتقاله الى ذمة الضامن وبراءة المضمون عنه منه وضمان العهدة ليس كذلك انما يفيد ضمان دركه على بعض التقديرات وقوله ولو كان قبله لم يصح ضمانه عن البايع اي لا يصح ضمان الثمن عن البايع قبل قبضه على تقدير ظهور المبيع مستحقا وقد قبض البايع الثمن فانه ضمان ما لم يجب لانه لم يدخل تحت يد البايع حال الضمان ليضمن عهدته فيكون كما لو ضمن ما يستدينه ونحوه وهو ايضا ضمان عهدة واحترز بقوله عن البايع عن ضمانه عن المشتري للبايع

فانه جايز سواء كان الضمان لنفسه بحيث ينتقل الى ذمة الضامن كما لو لم يكن معينا في العقد ام لعهدته كان يضمن للبايع عن المشتري عهدة الثمن لو ظهر مستحقا وهذا انما يتم اذا كان الثمن غير معين اذ لا يبطل البيع باستحقاقه بل يرجع الى ثمن اخر واذا كان معينا فاظهر مستحقا فانه يبطل البيع ولا معنى لضمان عهدته للبايع انما يحتاج البايع الى ضمان عهدة المبيع نعم لو كان الضمان لتحرير كونه معيبا صح على التقديرين وقد ظهر لك ان المراد في العبارة ضمان الثمن ضمان عهدته في اكثر الصور وربما اراد ضمانه نفسه في بعض مفهوماتها فوقعت مجملة تحتاج الى التفصيل وسيأتي عبارة ضمان العهدة قوله وكذا ما ليس بلازم لكن يؤول الى اللزوم كمال الجعالة قبل فعل ما شرط وكمال السبق والرماية على تردد المشبه به المشار اليه بذا يمكن كونه الحكم بالصحة في السابق وهو ضمان المثل في مدة الخيار لمناسبة مال الجعالة والسبق له في التزلزل وكون مآلهما الى اللزوم ولان المقصود بالذات في السوق هو ذلك واما قوله ولو كان قبله لم يصح فانه كالتتمة والرديف للسابق ويمكن كونه هذا القريب وهو عدم الصحة لقربه وكلاهما جايز للخلاف في المسئلتين المشبهتين وكذا قوله على تردد ويمكن تعلقه في المسئلتين معا وبالاخيرة وهي حكم مال السبق والرماية والاول منهما اوضح وتلخيص الحكم ان عقد الجعالة من العقود الجايزة يصح لكل من الجاعل والعامل فسخه قبل الظهور وبعده ومن احكامها ان العامل لا يستحق المال المجعول الا بتمام العمل فلو بقي منه شيء بخلاف الاجارة حيث ان اجرتها موزعة على العمل بالنسبة فضمان ماله ان كان ما له بعد تمام العمل فلا ريب في صحته للزوم حق الجاعل وان كان قبله فقد اطلق المصنف الحكم بالصحة على الاول والبطلان على الثاني ووجه الصحة انه وان كان عقدا جايزا والمال فيه ليس بلازم حالا الا انه يؤول الى اللزوم بتمام العمل وقد وجد سبب اللزوم وهو العقد فيكون كالثمن في مدة الخيار وفيه نظر لمنع وجود السبب فانه العقد والعمل معا لا العقد وحده وانما العقد جزء السبب ولم يحصل به ثبوت ولا لزوم فان ما بقي من العمل ومجموعه على تقدير عدم الشروع فيه لم يستحق بسببه شيء وما مضى فيه كذلك لانه لو ترك الباقي لم يستحق شيئا فيكون الباقي بمنزلة الشرط في استحقاق الجميع والفرق بينه وبين الثمن في مدة الخيار واضح لان الثمن ح ثابت في ذمة المشتري مملوك للبايع غاية ما في الباب انه متزلزل وماله لو بقي على حاله من غير فعل اصلا آل الى اللزوم بخلاف الجعالة فانه لا ثبوت له اصلا الى تمام الفعل فالمتجه عدم الجواز نعم في قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم دلالة على جواز ضمان مال الجعالة قبل العمل لانه ضمنه قبله وقد استدل الفقهاء بهذه الاية على مسائل من الجعالة والضمان فليكن هذا منها الا ان للبحث في ذلك مجالا وفي التذكرة قطع بعدم الجواز قبل الشروع في العمل لانه ضمان ما لم يجب واستقرب الجواز لو كان بعد الشروع واما مال السبق والرماية فلا شبهة في جواز ضمانه بعد العمل كما مر واما قبله فيبني على انه هل هو اجارة او جعالة وفيه خلاف يأتي ان شاء الله والاقوى

انه عقد لازم كيف كان فيلزم المال فيه بالعقد ويصح ضمانه وقول المص وكمال السبق والرماية اراد به
قبل كمال العمل لانه اشبه ما يؤل الى اللزوم وقد ظهر ان التردد يجوز كونه في الامرين معا وان عطفهما
على الحكم بالصحة اولى نظرا الى قوله ولكن يؤل الى اللزوم فان فيه ايماء الى وجه الصحة قوله وهل يصح
ضمان مال الكتابة قيل لا لانه ليس بلازم ولا يؤل الى اللزوم ولو قيل بالجواز كان حسنا المحققة في
ذمة العبد كما لو ضمن عنه مالا غير مال الكتابة القول بعدم الصحة للشيخ ره بناء على ان الكتابة
المشروطة غير لازمة من قبل العبد فلا يكون لازما الذمة ولا يؤل الى اللزوم لانه لو عجز نفسه رجع
رقا وبطلت الكتابة والضامن فرع المضمون عنه والاصح انها لازمة مطلقا فيصح ضمان مالها
ولو تنزلنا الى الجواز فالصحة متجهة ايضا لان المال ثابت في ذمة المكاتب بالعقد غايته انه غير
مستقر كالثمن في مدة الخيار وعلى هذا متى ضمنه ضامن انعتق لانه في حكم الاداء بناء على انه ناقل
وامتنع التعجيز كما لو ادى المال بنفسه وبهذا يحصل الفرق بينه وبين الثمن في زمن الخيار فان
اداء الثمن لا يمنع الخيار وغاية الضمان انه قبض فلا يمنع بطريق اولى ومن هنا اشكل الجواز على
تقدير الجواز لانه يؤدى الى اللزوم قهرا على المكاتب بناء على عدم اشتراط رضى المضمون عنه في
صحة الضمان فينافي الغرض من بناء الكتابة على الجواز من طرف المكاتب واعلم ان موضع الخلاف
الكتابة المشروطة كما بيناه اذ لا خلاف في لزوم المطلقة فاطلاقهما من المص ره غير جيد قوله ويصح
ضمان النفقة الماضية والحاضرة للزوجة لاستقرارها في ذمة الزوج دون المستقبلة لما كانت
نفقة الزوجة تستقر في الذمة بفواتها لانها عوض عن التمكين وتجب في كل يوم حاضر بطلوع فجره
صح ضمانها في الحالين بخلاف المستقبلة كنفقة الشهر المستقبل فانها غير واجبة لاشتراطها
بالتمكين وهو ليس بحاصل في زمن لم يقع بعد فلا يصح ضمانها وقوله لاستقرارها في ذمة
الزوج تتم في الماضية قطعا واما الحاضرة فلا اشكال في وجوبها وثبوتها في الذمة مع التمكين
اما استقرارها ففيه نظر مبنى على انها لو نشزت في اثناء النهار هل يسترد نفقة ذلك اليوم
ام لا وفيه خلاف ياتي ان شاء الله تعالى الكلام فيه اما لو ماتت او طلقها استقر واحترز
بنفقة الزوجة عن نفقة الاقارب فان ضمان الماضي منها لا يثبت في الذمة فلا يصح ضمانه والفرق
بينه وبين نفقة الزوجة ان الغرض منها البر والصلة والمواساة فتفوت بفوات الوقت بخلاف
نفقة الزوجة فانها معاوضة فتجعلها سبيل الدين وضمان المستقبل منها اولى بعدم الصحة
اما الحاضرة فالاقوى صحة ضمانها لوجوبها بطلوع الفجر وان عرض لها بعد ذلك الزوال لو تركت
التمكين قوله وفي ضمان الاعيان المضمونة كالغصب والمقبوض بالبيع الفاسد تردد والاشبه
الجواز ضمان هذه الاعيان اما ان يكون على معنى تكليف الضامن برد اعيانها الى مالكها او بمعنى
ضمان قيمتها لو تلفت عند الغاصب والمستام ونحوهما او الاعم منهما وفي صحة الكل تردد منشاه

وجود سبب الضمان للعين والقيمة وهو القبض المخصوص فيصح اما الاول فلانه ضمان مال مضمون
على المضمون عنه واما الثالث فلثبوت القيمة في ذمة الغاصب ونحوه لو تلفت ومن ان الثابت في الاول
هو وجوب الرد وهو ليس بمال والثاني ليس بواقع فهو ضمان ما لم يجب وان وجد سببه لان القيمة
لا تجب الا بالتلف ولم يحصل والاقوى عدم الجواز وفي ضمان القسم الاول فساد من وجه اخر وهو ان
من خواص الضمان كما قد عرفت انتقال الحق الى ذمة الضامن وبراءة المضمون عنه وهنا ليس كذلك
لان الغاصب مخاطب بالرد ومكلف به اجماعا وانما يفيد هذا الضمان ضم ذمة الى ذمة وليس من
اصولنا قوله ولو ضمن ما هو امانة كالمضاربة والوديعة لم يصح لانها ليست مضمونة في الاصل
اشار بالتعليل الى الفرق بينهما وبين ما سبق حيث جوز ضمانه على تقدير تلفه مع انه ليس بواقع
ووجه الفرق ان سبب الضمان حاصل في تلك باليد العادية بخلاف هذه لانها ليست مضمونة
وان فرض ضمانه لها على تقدير التعدى لان السبب الان ليس بواقع نعم لو كان قد تعدى فيها فحكمها
حكم السابقة بل هي من جملة افرادها لان البحث فيها من ضمان الاعيان المضمونة اعم من كونها مضمونة
بالاصل والعارض نعم في قول المص ره ليست مضمونة في الاصل اشعار بعدم دخول التعدى في
السابق لانه ليس بمضمون في الاصل ولكنه لا يخلو من تجوز ويمكن ان يريد بالاصل ما يعم حالة الضمان
بمعنى انه ليس مضمونا في اصل عقد الضمان اى في وقته لا يصح ضمانه ولا بد من التكليف قوله ولو ضمن
ضامن ثم ضمن عنه اخر هكذا الى عدة ضمناء كان جائزا الاشبه في جواز ترامى الضمان متعددا لامكان
تحقق الشرط وهو ثبوت المال في ذمة المضمون وهو هنا كذلك ويبقى حكم رجوع كل ضامن
ما اداه على مضمونه لا على الاصل اذا ضمن باذنه الى اخر ما يعتبر به يرجع الضامن الاول على الاصيل
بالشرط وهكذا ولا عبرة باذن الاصيل للثاني وما بعده في الضمان فلا يرجع عليه اذ لا حق
عليه الا ان يقول له اضمن عنه ولك الرجوع على وهذه المسئلة من فروع القول بالانتقال او
الضم ويتفرع على القولين فروع جليلة وكما يصح ترامى الضمان يصح دوره بان يضمن الاصيل ضامنه
او ضامن ضامنه وان تعدد لعدم المانع فيسقط بذلك الضمان ويرجع الحق كما كان نعم يترتب عليه
احكام كما لو وجد المضمون له الاصيل الذى صار ضامنا معسرا او نحو ذلك فان له الفسخ والرجوع
الى الضامن السابق وقد يختلفان بان يضمن الحال مؤجلا او بالعكس وخالف في ذلك الشيخ ره
محتجا باستلزامه صيرورة الفرع اصلا والاصل فرعا وبعدم الفائدة وضعفه ظاهر فان الاختلاف في
الاصلية والفرعية لا تصلح للمانعية والفائدة موجودة كما ذكرناه قوله ولا يشترط العلم بكمية
المال فلو ضمن ما في ذمته صح على الاشبه للاصحاب في ضمان المجهول الذى يمكن استعلامه
بعد ذلك قولان اشهرهما الجواز للاصل ولاطلاق قوله صلى الله عليه وآله الزعيم غارم ولظاهر
قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم مع اختلاف كمية الحمل ولان الضمان عقد لا ينافيه الغرر

لانه ليس معاوضة لجوازه من المتبرع وضمان العهدة والقول الاخر بالمنع لانه اثبات مال في الذمة لادمي فلا يصح في المجهول كالبيع وينتقض بالاقرار وموضع الخلاف في صورة يمكن العلم فيها بعد ذلك كما لو ضمن الدين الذي به او الثمن ما باع من فلان واليه اشار المصنف بقوله فلو ضمن ما في ذمته صح اما لو لم يمكن الاستعلام لم يصح الضمان قولا واحدا كما لو قال ضمنت لك شيئا مما لك على ذمة فلان لصدق الشئ على القليل والكثير واحتمال لزوم اقل ما يتمول لزم الشئ كالاقرار يندفع بانه ليس هو المضمون وان كان بعض افراده قوله ويلزمه ما تقوم البينة انه كان ثابتا في ذمته وقت الضمان لا ما يوجد في كتاب ولا ما يقر به المضمون عنه ولا ما يحلف عليه المضمون له برد اليمين هذا تفريع على صحة ضمان المجهول فانه ح يلزمه ما يثبت بالبينة انه كان لازما للمضمون عنه وقت الضمان لا ما يتجدد لانه لم يتعلق به الضمان ولا ما يوجد في كتاب ودفتر لعدم ثبوته في ذمته وانما يلزم الثابت ولا ما يقر به المضمون عنه لان الخصومة ح مع الضامن والمضمون عنه فلا يلزمه ما يثبت بمنازعة غيره كما لا يثبت ما يقر به نعم لو كان الحلف برد الضامن ثبت عليه ما حلف عليه واطلاق المص ره عدم الثبوت ما يحلف عليه برد اليمين منزل على الاول وهذا محصل الحكم وفي المسئلة اقوال اخر منها لزوم ما اقر به الغريم ايضا ذهب اليه ابو الصلاح ره وابن حمزة ومنها لزوم ما يحلف عليه المضمون له من غير تقييد وهو قول المفيد ره ومنها تقييده برضاء الضامن وهو قول الشيخ ره ويمكن رده الى الاول بحمل الرضا على الرد وان كان اعم منه وفي المخ بنى ذلك على الاول دون الثاني الا برضى الضامن بها ورد بان كونها كالبينة انما هو في حق اراد اليمين كما انها اذا كانت كالاقرار تكون كاقراره فلا يلزم الضامن على التقديرين اذ لم يرد ايضا وقد مضى ما في الرضا ويمكن دفعه بان البينة لا فرق فيها بين ان يكون المنازع المضمون عنه او الضامن لان الحق يثبت بها مطلقا بخلاف الاقرار فانه لا يثبت الا على المقر فالبناء متجه قوله اما لو ضمن ما يشهد به عليه لم يصح لانه لا يعلم ثبوته في الذمة وقت الضمان قد علم ان شرط صحة الضمان تعلقه بالدين الثابت في الذمة وقت الضمان على ما فيه من الخلاف فلو ضمن ما يتجدد في ذمته لم يصح لانه ضمان ما لم يجب وح وضمانه لما يشهد به عليه يشمل ما كان ثابتا في ذمته وقت الضمان فلا مانع من الصحة كما لو ضمن ما في ذمته ولزمه ما تقوم به البينة انه كان ثابتا وح فتعليله بقوله لانه لا يعلم ثبوته في الذمة وقت الضمان لا يخلو من قصور لانه يقتضي انه لو ضمن بهذه الصورة وثبت كون المشهود به كان في الذمة وقت الضمان صح والحال ان مثل ذلك لا يصح لعدم وقوع صيغة الضمان موقعها كما عرفت والتعليل منزل على ذلك لان المضمون لما كان للاعم من الثابت وقت الضمان وعدمه لم يدل على احد الامرين بخصوصه فلا يعلم ثبوته في الذمة وقت الضمان اي لم يعلم ارادة الثابت وهكذا علل في القواعد والمخ وغيرهما ونبه بالمنع من هذه الصيغة على خلاف الشيخ ره حيث ذكره

في المبسوط ما يدل على جواز ذلك ويمكن ان لا يكون حكاية لقول الخرل بريد به ما ذكرناه سابقا من جواز ضمان ما تقوم به البينة انه كان ثابتا وقت الضمان في ذمة المديون قوله اذا ضمن عهدة الثمن لزمه دركه في كل موضع يثبت فيه بطلان البيع من راس اما لو تجدد الفسخ بالتقايل او تلف المبيع قبل القبض لم يلزم الضامن لا فرق بين ضمان العهدة وغيره في اشتراط ثبوت الحق في ذمة المضمون عنه وقت الضمان فاذا ضمن عهدة الثمن للمشتري من البايع اذا كان قد قبضه البايع اعتبر كونه ثابتا في ذمته ولو في نفس الامر وذلك على تقدير فساد البيع ليكون حال الضمان مضمونا عليه لقبضه له بغير استحقاق ورده على المشتري حق ثابت فيصح ضمانه وذلك على تقدير ظهور المبيع مستحقا للغير ولم يجز المالك البيع او اجازه ولم يرض بقبض البايع الثمن ومثله ما لو تبين خلل في البيع اقتضى فساده كتخلف شرط واقتران شرط فاسد به فان ضمان الثمن للمشتري يصح في جميع ذلك لما تقدم من العلة وفي الحقيقة هذا فرد من افراد ضمان الاعيان المضمونة على تقدير كونه موجودا حالة الضمان وقد تقدم ما في ضمان الاعيان والمص ره وهنا ما رتب الحكم على مذهبه هناك او ان هذا الفرد خارج من البين لمكان الضرورة فان ظاهرهم الاطباق على جوازه واعلم ان العهدة في الاصل اسم للوثيقة او الكتاب الذي يكتب فيه وثيقة البيع ويذكر فيه مقدار الثمن واحوال الرهن وصف وطول وتاجيل ثم نقل الى نفس الثمن وغلب فيه كذا في التحرير وغيره وفي التذكرة سمي ضمان العهدة لالتزام الضامن ما في عهدة البايع رده او لما ذكره في الصحاح فقال يقال في الامر عهدة بالضم اي لم يحكم بعد وفي عقله عهدة اي ضعف فكان الضامن ضمن ضعف العقد والتزم ما يحتاج اليه فيه من غرم او ان الضامن التزم رجعة المشتري عليه عند الحاجة ويسمى ايضا ضمان الدرك قال في الصحاح الدرك التبعة وقيل سمي ضمان الدرك لالتزامه الغرامة عند ادراك المستحق عين ماله قوله اما لو تجدد الفسخ بالتقايل او تلف المبيع قبل القبض لم يلزم الضمان ورجع على البايع لما كان شرط الضمان اشتغال الذمة بالمضمون على احد الوجوه السابقة كان المعتبر في ضمان العهدة وجود الضمان للعين حالته فلا عبرة بالمتجدد بعد ذلك كالفسخ بالتقايل وتلف المبيع قبل القبض والفسخ بخيار المجلس والحيوان بالشرط ونحوها فانه حالة الضمان لم يكن فاسدا فلم يكن مضمونا فضمانه على هذا الوجه ضمان ما لم يجب فلا يدخل في مطلق ضمان العهدة ولا يصح على تقدير التصريح به والمراد من العبارة الاول واعلم انه في التذكرة بنى حكم تلف المبيع قبل القبض على ان التلف هل يبطل العقد من حينه او من اصله فعلى الاول لا يتناوله الضمان وعلى الثاني يتناوله فيطالب الضامن وفيه نظر لانا وان حكمنا بكونه مبطلا من اصله لكن هذا حكم لاحق للضمان فان المبيع حالته كان ملكا للمشتري ظاهرا وفي نفس الامر فلا يتناول الضمان الثمن لانه لم يكن لازما للبايع مطلقا وانما التلف الطاري كان سببا في حكم الله تعالى بعود الملك الى صاحبه من اصله قوله

وكذا لو فسخ المشتري بعيب سابق اي لا يدخل ذلك في ضمان العهدة فلا يلزم الضامن الثمن على تقدير
الفسخ بالعيب بل يطالب البايع لان فسخ العيب انما ابطل العقد من حينه لا من اصله فلم يكن حالة
الضمان مضمونا كالسابق حتى لو صرح بضمانه فسد لانه ضمان ما لم يجب وربما قيل بدخول هذا الفرد في
الاطلاق وصحة ضمانه لتقدير سبب الفسخ وهو العيب الموجود حال البيع ودعاء الحاجة اليه وهذا
على تقدير صحته يجب تقييده بعيب سابق والا فقد يصح الفسخ بعيب لاحق كما لو وقع قبل القبض
او في الثلاثة كما سبق وهذا لا يكون موجودا حالة الضمان الواقع عند البيع فيكون كالمتجدد من
الاسباب لا يصح ضمانه قولا واحدا والاصح عدم دخوله في الضمان مطلقا كما اختاره المصنف **قوله**
اما لو طالب بالارش رجع على الضامن لان استحقاقه ثابت عند العقد وفيه تردد واشار بالتعليل
الى الفرق بين الارش والثمن حيث يدخل الارش في ضمان العهدة دون الثمن على تقدير الفسخ بالعيب
فان الثمن انما يجب بالفسخ اللاحق للضمان كما تقدم اما الارش فانه جزء من الثمن ثابت وقت
الضمان فيندرج في ضمان العهدة لكنه مجهول القيمة فينبغي بناؤه على صحة ضمان المجهول الذي يمكن
استعلامه الا ان يخص ضمان العهدة بحكم زايد كما خرج من حكم ضمان الاعيان المضمونة ومثله
ما لو ظهر نقصان الصنجة التي وزن بها الثمن والمثمن حيث يضمن عهدته او يصرح بدخوله الموجود
ذلك حالة الضمان في نفس الامر ومنشا التردد في الارش مما ذكره ومن ان الاستحقاق له انما
حصل بعدم العلم بالعيب واختيار اخذ الارش والموجود حالة العقد من العيب ما كان يلزمه
بعينه الارش بل التخيير بينه وبين الرد فلم يتعين الارش الا باختياره ولو قيل انه احد الفردين
الثابتين على وجه التخيير فيكون كافراد الواجب المخير حيث يوصف بالوجوب قبل اختياره
فيوصف هذا بالثبوت قبل اختياره لزمه مثله في الثمن لانه قسيمه في ذلك والحق ثبوت الفرق
بينهما بان الثمن انما وجب لا بالفسخ واما الارش فانه كان واجبا بالاصل لانه عوض جزء فايت
من مال المعاوضة ويكفي في ثبوته بقاء المشتري على الشراء وانما ينتقل الى الثمن بامر اخر حيث
لم يسلم له المبيع تاما ومحصل الاشكال يرجع الى ان الارش هل هو ثابت بالعقد وانما يزول بالفسخ
والرجوع الى الثمن او ان سببه وان كان حاصلا لا يثبت الا باختياره وتظهر الفايدة فيما لو لم
يعلم بالعيب او علم ولم يطالب فهل تبقى ذمة من انتقل عنه العيب مشغولة بالارش ام لا وقد
تقدم في باب السلم لهذه المسئلة من يبحث **قوله** اما لو خرج بعضه رجع على الضامن بما قابل
المستحق وكان في الباقي بالخيار فان فسخ رجع على البايع بما قابله خاصة اذا ظهر بعض المبيع مستحقا
تبدل ذا العوض كان ثمنه ثابتا في ذمة البايع حالة الضمان وصح ضمانه فيطالب الضامن بحصته من الثمن
ان لم يجز المالك ثم ان فسخ المشتري في الباقي لتبعيض الصفقة طالب بثمنه البايع لعدم تناول الضمان
له وخالف في ذلك الشيخ ره فجوز الرجوع على الضامن بالجميع لوجود سبب الاستحقاق حال العقد

كان

كالعيب ونحوه لما ابطلنا الحكم في العيب فهنا اولى نعم من قال به فعليه بيان الفرق بين الامرين فان
تبعيض الصفقة الذي هو سبب الفسخ كان مستحقا وقت البيع والعلامة ره رده بان سبب الاستحقاق
هو الفسخ لا الاستحقاق الذي كان في بعضه وفيه نظر **قوله** اذا ضمن ضامن للمشتري درك ما يحدث
من بناء او غرس لم يصح لانه ضمان ما لم يجب المراد انه ضمن للمشتري عن درك ما يحدث في الارض التي
اشتراها منه من بناء او غرس لو ظهرت مستحقة وقلع المالك بناءه وغرسه والمراد بدرك ذلك تفاوت
ما بين قيمته ثابتا ومقلوعا فان هذا الضمان لا يصح فلا يستحق الرجوع عليه لو ظهر الاستحقاق و
قلع لانه ضمان ما لم يجب لانه حين الضمان لم يكن مستحقا للارش على البايع استحقه بعد القلع ولكن
سببه كان موجودا وقت الضمان وهو كون الارض مستحقة للغير فينبغي جريان الاحتمال السابق فيها
ومن ثم ذهب بعض العامة الى جواز الضمان هنا بناء على الاصل السابق **قوله** وقيل كذا لو ضمنه البايع و
الجواز لانه لازم بنفس العقد اذ قلع المستحق غرس المشتري وبناءه في الصورة المذكورة فله الرجوع على
البايع بالارش ضمن ام لم يضمن فعلى هذا لو ضمن البايع ذلك فهل يصح الضمان قال المصنف ره الوجه
الجواز لانه لازم بنفس العقد لانه اراد انه اذا كان لازما له وان لم يضمن كان ضمانه تاكيدا وفيه نظر لانه لا
يلزم من ضمانه لكونه تابعا مسلطا له على الانتفاع مجانا صحة ضمانه بعقد الضمان مع عدم احتمال شرايطه التي
من جملتها كونه ثابتا حال الضمان فعدم الصحة اقوى وح فالخلاف ليس في ثبوت ذلك على البايع ام لا
فانه ثابت بغير اشكال بل في ثبوته بسبب الضمان وتظهر الفايدة فيما لو اسقط المشتري عنه حق الرجوع
بسبب البيع يبقى له الرجوع عليه بسبب الضمان لو قلنا بصحته كما لو كان له خياران فاسقط احدهما
فانه يفسخ بالاخر ان شاء وفيما لو كان قد شرط على البايع في عقد البيع ضمانا بوجه صحيح فان صححنا
هذا كفى في الوفاء بالشرط وان لم يحصل للمشتري نفع جديد فقد ظهر ان هذا الضمان قد يفيد فايدة
اخرى غير التاكيد لو قلنا بصحته وبه يظهر ضعف تعليل جوازه بكونه ثابتا ضمن ام لم يضمن لان هذه
الفوايد الاخر لم تكن ثابتة لو لم يضمن **قوله** لو كان له على رجلين مال فضمن كل واحد منهما ما على صاحبه
الى اخره لا اشكال في صحة هذا الضمان لان كل واحد جامع لشرايط الصحة ثم ان تساوي المالان
وكان ضمان كل واحد بقبول الاخر ولم يتغير وصف الدين بالحلول والتاجيل ففايدة هذا الضمان
تعاكسهما في الاصالة والفرعية وترتب عليه ما لو ابرا المضمون له احدهما فانه يبرا الاخر وقوله الله
ولو ابرا الغريم احدهما برئ مما ضمنه دون شريكه يريد ان شريكه لا يبرا مما ضمنه لكنه يبرا مما كان عليه
لاقتضاء الضمان ذلك وتظهر الفايدة ايضا في انفكاك الرهن الذي كان على الدينين او على احدهما
لان الضمان بمنزلة الاداء وان اختلفا باحد الوجوه المذكورة ظهرت فوايد اخر اذ قد يضمن المؤجل
حالا او بالعكس او يكون احدهما اليس ويضمن الاكثر او يكون احدهما متبرعا ونحو ذلك وانما يتحول ما
كان على كل واحد الى صاحبه مع ضمانهما دفعة رضاء المضمون له بهما فلو رد احدهما بطل واجتمع على

الاخر الحقان وكذا لو ضمنا على التعاقب اجمعا على الاخير وعلى الاول من جعله ضم ذمة الى ذمة كان
في المطالبة لكل واحد منهما **قوله** اذا رضي المضمون له من الضامن ببعض المال او ابراه من بعضه لم يرجع على
المضمون عنه الا بما اداه قد تقدم ان الضامن انما يرجع على المديون مع ضمانه باذنه وعلى تقديره فانما
يرجع بما اداه ان لم يزد عن الحق والا رجع بالحق فالضابط انه يرجع باقل الامرين مما اداه ومن الحق في كل
موضع له الرجوع ولا فرق عندنا في رجوعه بالبعض الذي اداه بين كون الزائد سقط عنه بابراء المضمون له
وغيره خلافا لبعض العامة حيث جوز له الرجوع بالجميع لو ابرئ منه او من بعضه لانه هبة ومسامحة له من
رب الدين للضامن خاصة نعم لو قبض منه الجميع ثم وهبه بعضه جاز رجوعه به لصدق اداء الجميع وكذا
لو وهبه الجميع **قوله** ولو دفع عوضا عن مال الضمان رجع باقل الامرين من قيمته ومن الدين ولا فرق
في ذلك بين ان يكون قد رضي المضمون له بالعرض عن دينه بغير عقد وبين ان يصالحه الضامن به عن دينه
فلو كان ثوبا يساوي مائة وصالحه به على الدين وهو مائتان لا يرجع الا بقيمة الثوب هذا اذا جرى
التعويض على العرض بنفس المال المضمون اما لو صالحه عليه في المثال بمائتين مطلقا ثم تقاصا فالمتجه
رجوعه بقيمته خاصة لان الضامن وضع للارتفاق وتوقف في التذكرة في ذلك **قوله** اذا ضمن عنه
دينارا باذنه فدفعه الى الضامن فقد قضى ما عليه ولو قال ادفعه الى المضمون له فدفعه فقد برئا ولو دفع
المضمون عنه الى المضمون له بغير اذن الضامن برئ الضامن والمضمون عنه قد عرفت ان الضامن لا
يستحق عند المضمون عنه شيئا الا ان يؤدي مال الضمان فاذا ابتدا المديون ودفع الى الضامن فقد
تبرع بالاداء قبل وجوبه فلا يستحقه الضامن وليس له التصرف فيه نعم لو دفعه في الدين بعد الاذن
وقول المص ره فقد قضى ما عليه يوهم خلاف ذلك وان يكون بمنزلة اداء الدين وليس كذلك وانما
المراد انه يخلص من الحق لان الضامن قد ادى وان لم يدفعه كان في يده مساويا للحق الى ان يؤدي فياخذه
من دينه وان ابرئ من الدين او بعضه وجب عليه رد ما قابله الى المديون فالمديون قد قضى
ما عليه على كل حال ولكن هذا انما يتم مطلقا على تقدير ان يكون المقبوض في يد الضامن مضمونا عليه
والا لامكن ان يتلف في يده بغير تفريط فلا يكون المديون في هذه الصورة قد قضى ما عليه وليس ببعيد
كونه مضمونا كالمقبوض بالسوم ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي واستشكل في التذكرة كونه مضمونا
بعد ان حكم به نعم لو قال المديون للضامن اقبضه عما ضمنت عني فهو وكيل والمال في يده امانة والفرق
بينه وبين ما سبق واضح لانه دفعه في السابق اليه اما مطلقا او انه الحق المضمون وعلى التقديرين ليس
يستحق عليه الضامن بخلاف قوله اقبضه عما ضمنت لانه وكالة في حقه بعضه ودفعه وضمنه **قوله** ولو
قال ادفعه الى الضامن اي قال الضامن للمضمون عنه ادفعه الى المضمون له فدفعه فقد برئا اما الضامن
فلوفاء دينه واما المضمون عنه فلان الضامن لم يغرم فلا يرجع عليه ويمكن اعتبار التقاص القهري
لثبوت ما دفعه المديون في ذمة الضامن لانه المديون وقد اذن في وفائه وثبوت مثله في ذمة المضمون عنه

لاداء فيتقاصان واما لو دفع المضمون عنه الى المضمون له بغير سؤال الضامن فانه يكون قد تبرع بوفاء
دينه فيبرئ الضامن ولا يرجع عليه الدافع لتبرعه فلا يرجع هو لعدم غرامته فيبرءان معا ايضا كالسابق
لكن الاعتبار مختلف **قوله** اذا ضمن باذن المضمون عنه ثم دفع ما ضمن وانكر المضمون له القبض كان
القول قوله مع يمينه لاصالة عدم القبض وح فلا يرجع الضامن على المضمون لعدم تحقق غرمه و
استحقاق رجوعه مشروط به ولا فرق في ذلك بين ضمانه بالاذن وعدمه وانما قيد الاذن لترتب الاحكام
الاذنية الآتية لانها منتفية مع عدمها مطلقا ولا رجوع **قوله** فان شهد المضمون عنه للضامن قبلت شهادته
مع انتفاء التهمة على القول بانتقال المال لما كان المضمون عنه مع اذنه في الضمان يثبت عليه ما يغرمه
الضامن فشهادته له بالاداء شهادة على نفسه وشهادة لغيره فتسمع الا ان تعرض عليه تهمة في
الشهادة بحيث يفيده فائدة زائدة على ما يغرمه فترد وقد فرضوا التهمة في صور منها ان يكون الضامن
قد صالح على اقل من الحق فيكون رجوعه انما هو بذلك فشهادة المضمون عنه له به تجر الى نفسه نفعا
لان ذلك اذا لم يثبت تبقى مجموع الحق في ذمة الضامن وفيه نظر لانه يكفي في سقوط الزائد عن المضمون
عنه اعتراف الضامن بذلك ولا حاجة الى الثبوت بالبينة فتندفع التهمة فتقبل الشهادة ومنها
ان يكون الضامن معسرا ولم يعلم المضمون له باعساره فان له الفسخ حيث لا يثبت الاداء ويرجع على
المضمون عنه فيدفع بشهادته عود الحق الى ذمته ومنها ان يكون الضامن قد تجدد عليه الحجر للفلس
والمضمون عنه عليه دين فانه يوفر بشهادته مال الضامن فيزداد ما يضرب به ولا فرق في هاتين الصورتين
بين كون الضامن متبرعا وسواله لان فسخ الضمان يوجب العود على المديون على التقديرين اما الاولى
فهي مخصوصة بالضامن بسواله ليرجع بما غرم وانما تنتفي الشهادة وجه على القول بكون الضمان
ناقلا كما هو المذهب فلنا يفيد الضم خاصة لم تسمع مطلقا ونقل المص ره على القول بانتقال المال
يشعر بان لاصحابنا قولا بغيره فيما تقدم اشار اليه وهو نادر **قوله** ولو لم يكن مقبولا لحلف المضمون
له كان له مطالبة الضامن مرة ثانية يرجع الضامن على المضمون عنه بما اداه اولا لعدم قبول شهادة
المضمون عنه اما لعدم عدالته او التهمة وح فالقول قول المضمون له لما تقدم والمراد انه لم يكن بينة
غيره وح فيرجع على الضامن بالحق وكونه مرة ثانية بالنسبة الى زعم الضامن والا فهي اولى عند المضمون
له وفي ظاهر الحال وانما يرجع الضامن على المضمون بما اداه اولا لاعترافه بانه لا يستحق سواه ودعواه ان
الاداء الثاني ظلم وموافقة المضمون عنه له على ذلك ولا يخفى انه مشروط بمساواة الاول للحق او قصوره
والا رجع باقل الامرين لانه لا يستحق الرجوع الزائد على الحق **قوله** ولو لم يشهد المضمون عنه رجع
الضامن بما اداه اخيرا لانه لم يثبت ظاهرا اداء سواه هذا اذا لم يزد على ما ادعى دفعه اولا ولا على الحق
والا رجع بالاقل من الثلاثة لان الاقل ان كان هو ما غرمه اولا فلزعمه انه لا يستحق سواه وان الثاني ظلم و
ان كان الاقل ما غرمه ثانيا فلانه لم يثبت ظاهرا سواه وان كان الاقل هو الحق فلانه انما يرجع بالاقل من

المدفوع والحق وفي حكم شهادة المضمون عنه اعترافه بالدفع الاول وان لم يشهد لما ذكر من الوجه بقوله ولو
لم يشهد مع عدم اعترافه ايضا ولو جعل مناط الحكم عدم تصديقه كان اجود لشمول عدم الشهادة و
غيره **قوله** اذا ضمن مريض في مرضه ومات فيه خرج ما ضمنه من ثلث تركته على الاصح يمكن ان يكون الاصح
تنبيها على الخلاف في ان منجزات المريض هل هي من الاصل او من الثلث واختيار الثاني كما سيتوضح من مذهبه
ويمكن كونه اشارة الى الضمان هل يعد من التبرعات المنجزة ام لا ووجه اختيار كونه تبرعا انه التزام مال
لا يلزمه ولم يأخذ عنه عوضا فاشبه الهبة وعلى التقديرين انما يتم الحكم مع تبرعه بالضمان اما لو ضمن
بسؤال فهو كما لو باع بثمن المثل بنسيئة فالوجه انه متى امكن الرجوع على المضمون عنه فهو من الاصل و ان
لم يمكن لاعساره ونحوه فهو من الثلث ولو امكن الرجوع بالبعض فهو كبيع المحاباة يتوقف ما يفوت على
الثلث واحترز بقوله ومات فيه عما لو برئ منه فانه يخرج من الاصل كالتبرع ولو مات بعد ذلك فهذا
كله مع عدم اجازة الورثة والا فقد من الاصل **قوله** اذا كان الدين مؤجلا فضمنه حالا لم يصح وكذا
لو كان الى شهرين فضمنه الى شهر لان الفرع لا يرجح على الاصل وفيه تردد وقد تقدم الكلام في ذلك وان
الاقوى صحته فيهما وهو مختار المص ثم ولكنه رجع عن الجزم الى التردد او الى الحكم بخلافه القسم
الثاني في الحوالة **قوله** الحوالة عقد شرع لتحويل المال في ذمة الى ذمة مشغولة بمثله الكلام في كون
الحوالة عقدا وبمنزلة العقد كما سيتوقف ونبه بقوله تحويل الى انها ناقلة للمال من ذمة المحيل الى ذمة المحال
عليه وخرج به الحوالة على البرئ من حق المحيل مع انه سيأتي عن قريب القطع بجوازها على البرئ ولا
ينفعه حكمه بكونها بالضمان اشبه فان رجحان الشبه لا يخرجها عن كونها حوالة في الجملة ولعله عرف
الحوالة المتفق على صحتها اذ الحوالة على البرئ مختلف فيها والعلامة ره اسقط في تعريفها القيد
محاولة لادخال ذلك لعدم ليلا ينتقض التعريف في عكسه فوقع فيما هو اصعب منه لشموله مع الضمان
بالمعنى الاخص لان المال يتحول فيه من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن فانتقض في طرده ويشترط
فيه رضى المحيل والمحال عليه اما اعتبار رضاء المحيل والمحتال فموضع وفاق لان من عليه الحق مخير
في جهات القضاء فلا يتعين عليه بعض الجهات قهرا والمحتال حقه ثابت في ذمة المحيل فلا يلزمه نقله
الى ذمة اخرى الا برضاه واما المحال عليه فاشتراط رضاه هو المشهور بين الاصحاب بل ادعى عليه
الشيخ ره الاجماع ولانه احد من تتم به الحوالة فكان كالاخرين ولاختلاف الناس في الاقتضاء و
الاستيفاء سهولة وصعوبة ولان نقل المال من ذمة المحيل الى ذمته يتوقف على رضاه والاصالة بقاء
الحق في ذمة المحال عليه للمحيل فيستصحب وفيه نظر لان المحيل قد اقام المحتال مقام نفسه في القبض
بالحوالة فلا وجه للاقتصار الى رضا من عليه الحق كما لو وكله في القبض منه بخلاف الاخرين لما ذكرناه
واختلاف الناس في الاقتضاء لا يمنع من مطالبة المستحق ومن نصبه والتوقف على رضاه محل النزاع
فلا يجعل دليلا مع انا نمنع من اقتضاء الحوالة النقل بل هي ابقاء لما في ذمة الغير فلا يقصر عن بيعه ولا

يشترط فيه رضاه والاصل المذكور معارض باصالة عدم الاشتراط والاستصحاب انقطع بما ذكرناه
خصوصا مع اتفاق الحقين جنسا ووصفا نعم لو كانا مختلفين وكان الغرض استيفاء مثل حق المحال
توجه اعتبار رضى المحال عليه لان ذلك بمنزلة المعاوضة الجديدة فلا بد من رضاء المتعاوضين ومع
ذلك لو رضي المحال اخذ جنس ما على المحال عليه زال المحذور وح فالقول بعدم اشتراط رضاه مع
الموافقة قوي والاجماع على خلافه ممنوع ثم على تقدير رضى المحال عليه ليس على حد رضى الاخرين لان
الحوالة عقد لازم من جملة العقود اللازمة فلا تتم الا بالايجاب وقبول فالايجاب من المحيل و
القبول من المحال ويعتبر فيهما ما يعتبر في غيرهما من اللفظ والمقارنة وغيرهما واما رضاء المحال عليه
فيكفي كيف اتفق مقارنا ام متراخيا وربما اكتفي به متقدما ايضا لحصول الغرض المطلوب منه بذلك
كله واعلم انه يستثنى من القول بعدم اعتبار رضاه ما لو كان بريا من حق المحيل فان رضاه معتبر
اجماعا ويستثنى من اعتبار رضى المحيل ما لو تبرع المحال عليه بالوفاء فانه لا يعتبر رضى المحيل قطعا لانه
وفاء دينه وضمانه بغير اذنه والعبارة عنه ح ان يقول المحال عليه للمحتال احلتك بالدين الذي لك
على فلان على نفسي فيقبل فيشترط هنا رضى المحتال والمحال عليه ويقومان بركن العقد بخلاف رضاء
المحال عليه فيما تقدم لقيام العقد بغيره تامل **قوله** ومع تحقيقها يتحول المال الى المحال عليه ويبرأ
المحيل وان لم يبرئه المحتال على الاظهر هنا حكمان احدهما ان الحوالة تفيد نقل المال وتحوله من ذمة
المحيل الى ذمة المحال عليه وهو موضع وفاق منا ومن العامة الا من شذ منهم فانه جعلها كالضمان و
نساده ظ لان الحوالة مشتقة من التحول بخلاف الضمان فانه قد يشتق من الضم كما ادعوه فيلزم كل واحد
ما يقتضيه اللفظ وثانيهما ان المحيل يبرأ من حق المحتال بمجرد الحوالة سواء ابرأه المحتال ام لا لدلالة التحول
عليه وهو المشهور وخالف فيه الشيخ ره وجماعة استنادا الى حسنة زرارة عن الباقر بن علي عليهما السلام
في الرجل يحيل الرجل بمال كان له على رجل فيقول له الذي احتال برئت من مالي عليك قال اذا ابرأه فليس
له ان يرجع عليه وان لم يبرئه فله ان يرجع على الذي احاله وحملت الرواية على ما اذا ظهر اعسار المحال
عليه حال الحوالة مع جهل المحتال بحاله فان له الرجوع على المحيل ان لم يبرئه وعلى ما اذا شرط المحيل
البراءة فانه يستفيد بذلك عدم الرجوع لو ظهر افلاس المحال عليه وهو حمل بعيد وعلى ان الابراء كناية
قبول المحتال الحوالة فمعنى قوله برئت مالي عليك اني رضيت بالحوالة الموجبة للتحويل فبرئت انت كناية
من ذلك الملزوم باللازم وهكذا القول في قوله ولو لم يبرئه فله ان يرجع لان العقد بدون رضاه غير
لازم فله ان يرجع فيه **قوله** ويصح ان يحيل على من ليس عليه دين لكن يكون ذلك بالضمان اشبه هذا هو
الاقوى لاصالة الصحة وعدم الاشتراط وللشيخ ره قول بالمنع واخر بالصحة ومبنى القولين على ان
الحوالة هل هي استيفاء دين ام اعتياض فعلى الاول يصح دون الثاني لانه ليس على المحال شيء يجعل عليه ره
عوضا عن حق المحتال لعله انما كان اشبه بالضمان لاقتضائه نقل المال من ذمة مشغولة الى ذمة بريئة

بقبوله

فكان المحال عليه بقوله ضامن لدين المحال على المحيل ولكنه بهذا الشبه لا يخرج عن الحوالة قطعا
فتلحقه احكامها **قوله** واذا احاله على الملي لم يجب القبول لان الواجب اداء الدين والحوالة ليست
اداء وانما هي نقل الدين من ذمة الى اخرى فلا يجب قبولها بمجرد ونبه بذلك على خلاف بعض العامة
حيث اوجب القبول لقول النبي صلى الله عليه وآله اذا احيل بحق على ملي فليحتل والحمل على تقدير صحته
محمول على الاستحباب او الارشاد **قوله** لكن لو قبل لزم وليس له الرجوع ولو افتقر لان الحوالة توجب
البراءة من الحق فلا يعود الا بسبب يوجبه ولرواية عقبة بن جعفر عن الكاظم عم وخالف في ذلك
جماعة من العامة وكما لا رجوع لو افتقر كذا لو تعذر الاستيفاء منه بوجه اخر **قوله** اما لو قبل الحوالة
جاهلا بحاله ثم بان فقره وقت الحوالة كان له الفسخ والعود على المحيل لا فرق في ذلك بين اشتراطه
في متن العقد يساره وعدمه لرواية منصور بن حازم عن الصادق عليه السلم ولما فيه من الضرر والتغرير
به والمراد بالفقر هنا الاعسار وان كان اعم منه ولا يجوز كونه فقيرا بالمعنى المتعارف وموسرا
بالمعنى المعتبر في الدين والمعنى المعتبر يساره واعساره وقت الحوالة فلو كان حينئذ مليا ثم تجدد له الاعسار
فلا خيار ولو انعكس بان كان موسرا ثم تجدد له اليسار قبل ان يفسخ المحتال فهل يزول
الخيار وجهان من زوال الضرر وثبوت الخيار قبله فيستصحب وهو اقوى لان الموجب للخيار
ليس هو الاعسار مطلقا ليزول بزواله بل الاعسار وقت الضمان وهو متحقق فيثبت حكمه **قوله**
واذا احال عليه بمال ثم احال المحال عليه بذلك الدين صح وكذا لو ترامت الحوالة كما تصح الحوالة
الاولى لاجتماع شرايط الصحة تصح الثانية كذلك لتحقق الشرط وهي اشتغال ذمة المحال عليه بدين
المحتال وغيره من الشروط ومتى احال المحال عليه برئ كالاول وهكذا لو تعدد وهو المراد بالترامي
فان احال المديون زيدا على عمرو واحال عمرو زيدا على بكر ثم احال بكر زيدا على خالد وهكذا وهنا
قد تعدد المحال عليهم والمحتال واحد وكما يصح ترامیها يصح دورها كالضمان بان يعود الى المحيل
الاول بان تكون ذمته مشغولة بدين لمن احال عليه او مطلقا على المختار **قوله** واذا قضى المحيل الدين
بعد الحوالة فان كان بمسألة المحال عليه وان تبرع لم يرجع وبرئ المحال عليه لما كانت الحوالة ناقلة للمال
من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه صار المحيل بالنسبة الى دين المحال بمنزلة الاجنبي لبراءته منه
فاذا اداه بعدها كان كمن ادى دين غيره بغير اذنه فيشترط في جواز رجوعه عليه مسألته والا كان
متبرعا وبرئ المحال عليه من الدين **قوله** ويشترط في المال ان يكون معلوما ثابتا في الذمة احترز بالمعلوم
من المجهول عند المحيل كما لو احاله بماله من الدين ولا يعرف قدره فانه لا يصح للغرر ولان الحوالة
ان كانت اعتياضا فلا تصح على المجهول كما لا يصح بيعه وان كان استيفاء فانما يمكن استيفاء المعلوم
ويحمل على الثاني الصحة ويلزم ما تقوم به البينة كالضمان وبالثابت في الذمة عما ليس بثابت
وان وجد سببه كمال الجعالة قبل العمل فانه لا يصح احالة الجاعل به للمجعول له لعدم ثبوته اما احالة

المجعول

المجعول له به على الجاعل الذي له عليه دين ثابت فانه جايز بناء على جوازها على البرئ فالحاصل ان المعتبر
ثبوته للمحال عليه ولا فرق في الثابت بين كونه مستقرا وغيره كالثمن في مدة الخيار وتكون
الحوالة مراعاة بالبقاء على البيع فلو فسخ بالخيار ففي بطلان الحوالة وجهان ياتي الكلام عليهما في
نظيره **قوله** سواء كان له مثل كالطعام او لا مثل له كالعبد نبه بذلك على خلاف الشيخ في احد
قوليه وجماعة من عدم جواز الحوالة بالقيمي لكونه مجهولا وضعفه واضح فانه مضبوط في الوصف
والواجب فيه القيمة وهي مضبوطة ايضا تبعا الضبطه فالمانع مفقود وعموم الادلة تشمله
قوله ويشترط تساوي المالين جنسا ووصفا تفصيا من التسلط على المحال اذ لا يجب ان يدفع
الا مثل ما عليه وفيه تردد وذهب الشيخ وجماعة الى اشتراط تساوي المالين وهما المحال به و
المحال عليه جنسا ووصفا لان حقيقة الحوالة تحويل ما في ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فاذا
كان على المحيل دراهم وله على المحال عليه دنانير كيف يصير حق المحال على المحال عليه دراهم ولم يقع
عقد يوجب ذلك فان الحوالة ان كانت استيفاء كان بمنزلة من استوفى دينه واقرضه للمحال عليه
وحقه الدراهم لا الدنانير وان كانت معاوضة فليست على حقيقة المعاوضات التي يقصد بها
تحصيل ما ليس بحاصل من جنس المال او زيادة قدرا او صفة وانما هي معاوضة ارفاق ومسامحة
للحاجة فاشترط فيها التجانس والتساوي في القدر والصفة لئلا يتسلط على المحال عليه بما ليس في ذمته
والتحقيق في ذلك انا اذا اشترطنا رضاء المحال عليه وجوزنا الحوالة على البرئ كما اختاره المصنف
فيهما فلا وجه للمنع اصلا لانه لو لم يكن على المحال عليه ذلك الجنس يصح فاذا كان رضي بتعيين الحوالة
بل يتعين القول به متى اعتبرنا رضاه خاصة لان الحوالة اذا كانت استيفاء كما هو الظاهر فالاستيفاء
جايز بالجنس وغيره مع التراضي وان كانت اعتياضا فكذلك لجواز المعاوضة على المختلفين و
ليست معاوضة بيع حتى يعتبر التقابض ونحوه حيث يعتبر في البيع نعم قد يقول بجواز الحوالة
على البرئ هنا ان الحق لم يتحول الى الدنانير وانما لزم المحال عليه للمحال دنانير وبقيت الدراهم في
ذمته للمحيل فيعتبر في التقابض تراضي جديد وهذا احسن لان الاول اجود لحصول التراضي سابقا
على تحول الحق الى ما في ذمة المحيل وحيث فالبسط الذي وجه به ومنه انتفى منعه بالتراضي وقد تحرر من
ذلك ان القايل بعدم صحة ذلك لا يتم له مطلقا الا ان يقول بعدم جواز الحوالة على البرئ ولا تصح
الحوالة هنا الا انها تكون كالحوالة على من لا دين عليه لا انها تقع باطلة مطلقا اذ لا يقصر على تلك
وان القايل بعدم اعتبار رضى المحال عليه لا يتوجه له القول هنا بالصحة سواء تحول الحق الى جنس
المحال به ام بقي كل واحد بحاله لتوقف كل واحد من القسمين على التراضي لان الاول استيفاء من غير
الجنس او معاوضة عليه والثاني حوالة على البرئ وكلاهما مشروط بالرضا نعم لو قصدا بالحوالة
تحول حق المحتال الى ما في ذمة المحال عليه اتجه الجواز من دون رضاء المحال عليه وسقط معه محذور

السلطا الذى جعلوه مانعا وانا لا اقوى الصحة مع التراضى وتحول الحق الذى على المحال عليه الحبس
المحال به ووصفه قوله ولو احال عليه فقبل وادى ثم طالبه بما اداه فادعى المحيل انه كان له عليه مال
فانكر المحال عليه آه لم يقتضى اطلاقها ثبوت دين كذلك فاذا ادى المحال عليه وطالب بما ادى منكرا
لثبوت دين عليه المحيل فالقول قوله مع يمينه لاصالة البراءة فيرجع على المحيل بما ادى ولو اعتبرنا
فى الحوالة شغل ذمة المحال عليه لم يقبل قوله بعينه لاقتضائها ثبوته فالمنكر وان كان معه اصالة البراءة
ذمته من الدين الى ان ذلك يقتضى بطلان الحوالة على هذا التقدير ومدعى الدين يدعى صحتها
ومدعى الصحة مقدم ويمكن على هذا ان يقال تساقط الاصلان ويبقى فى المحال عليه انه ادى دين
المحيل باذنه فيرجع عليه على التقديرين وهو حسن فان قيل الاذن فى الاداء انما وقع فى ضمن الحوالة
فاذا لم يحكم بصحتها لا يبقى الاذن مجردا لانه تابع فيستحيل بقاؤه بدون فرعه قلنا الاذن وان كان
واقعا فى ضمن الحوالة الا انه امر يتفقان على وقوعه وانما يختلفان فى امر اخر فاذا لم يثبت لا يبقى ما اتفقا
وقع الاتفاق منهما عليه على ان فى زوال الاذن الضمنى بزوال ما ثبت فى صحته بحث ياتى تحقيقه ان
شاء الله تعالى فى الوكالة المعلقة على شرط فى قوله ادى ثم طالب اشارة الى ان المحال عليه مع براءة
ذمته لا يرجع على المحيل الا مع الاداء كالضامن لما تقدم من ان هذا القسم بالضمان اشبه قوله وتصح
الحوالة بمال الكتابة بعد طول النجم وهل تصح قبله قيل لا لا اشكال فى جواز الحوالة بمال الكتابة بعد
طول النجم لثبوته فى ذمة المكاتب اما قبل الحلول فمنعه الشيخ ره بناء على جواز تعجيز نفسه فلانه يمنع
من ادائه والاقوى الجواز لمنع جواز التعجيز وعلى هذا فلا يعتق العبد بالحوالة لانها ليست فى حكم
الاداء بل فى حكم التوكيل عليه بقبضها وان افترقا بكون الحوالة لازمة ومع فلو اعتق السيد المكاتب
بطلت الكتابة ولم يسقط عن المكاتب مال الحوالة لان المال صار لازما للمحتال والبطلان طار
ولا يضمن السيد ما يغرمه من مال الحوالة قوله ولو باع السيد سلعة فاحال بثمنها جاز لان حكم
المكاتب حكم الاحرار فى المداينات فيثبت فى ذمة السيد ثمن ما اشتراه منه ويصح له الحوالة
للسيد بالثمن وانما خص البيع ولم يذكر حكم مطلق الدين مع اشتراكهما فى المعين للتنبيه على
خلاف الشيخ ره فى مسئلة البيع حيث انه يمكن فسخ الكتابة بناء على اصله من جوازه من جهته فيوجب
استحقاق السيد شيئا على عبده بخلاف ما لو باع اجنبى واحاله على المكاتب بثمنه فانه لا سبيل له على
اسقاطه ولو فسخت الكتابة فانه يثبت فى ذمته قوله ولو كان له على اجنبى دين فاحال عليه بمال الكتابة
صح لانه يجب تسليمه ضمير له يعود الى المكاتب والمحال هو السيد المراد انه اذا كان للمكاتب دين على
اجنبى غير السيد فاحال سيده بمال الكتابة على ذلك الاجنبى الذى للمكاتب عليه دين صحت
الحوالة لانه يجب على المديون تسليم مال المكاتب عليه اليه او الى من يريد تضييره ومع فتبرا ذمة المكاتب
من مال الكتابة وينعتق لان الحوالة بمنزلة الاداء سواء ادى المحال عليه المال الى السيد ام لا حتى لو

افلس لم يتغير الحكم لان ما احال به دين ثابت ولو كانت الحوالة ببعض مال الكتابة كان بمنزلة قبض
البعض لو اعتقه سقط على المكاتب الباقى ولم تبطل الكتابة قوله اذا قال احلتك عليه فقبض فقال
المحيل قصدت الوكالة وقال المحتال انما احلتنى بما عليك فالقول قول المحيل لانه اعرف بلفظه
فيه تردد مرجع هذا الاختلاف الى ان لفظ الحوالة التى اتفقا على استعمالها بينهما هل قصد معناها
المتعارف هنا او معنى الوكالة حيث ان الوكالة من العقود الجايزة التى لا تنحصر فى لفظ بل يكفى فيها
ما دل على الاذن فيما وكل فيه ولفظ الحوالة صالح له ووجه تقديم قول المحيل ما ذكره المص من انه
اعرف بلفظه اى بالمقصود من لفظه اذ لا نزاع بينهما فى اللفظ وانما النزاع فى مدلول اللفظ والمقصود منه
واللافظ اعرف بقصده من غيره بل عند خفاء دلالة اللفظ لا تعرف الا من قبله فيكون قوله مقدما بيمينه
وقصده ايضا اصالة بقاء حق المحيل فى المال المحال به واصالة بقاء حق المحتال على المحيل ووجه التردد
مما ذكر ومن دلالة اللفظ على الحوالة واحتياج دلالته على الوكالة الى القراين والاصل عدمها وربما
قيل بان لفظ الحوالة حقيقة فى العقد المخصوص مجاز فى الوكالة واللفظ اذا تجرد عن القراين انما يحمل
على حقيقته دون مجازه حذرا من الاغراء بالجهل ولو اريد غير الحقيقة مع عدم نصب قرينة عليه
واذا كان كذلك فدعوى المحيل مخالفة للاصل فلا تسمع ومع ما معه من الاصلين الاخيرين فقد زال
بالحوالة الصادرة بينهما التى الاصل فيها الحقيقة والصحة وهذا التوجيه حسن لو سلمنا كون الحوالة
مجازا فى الوكالة لكنه محل نظر لان الوكالة لما كانت تتحقق فى ضمن كل لفظ يدل على الاذن بطريق الحقيقة
وكانت الحوالة مؤدية لذلك لان معنى احلتك كما تحتمل ارادة تحويل المال من ذمة الى ذمة تحتمل
ارادة تحويل المطالبة من المحيل الى المحتال ففايدتها تسليطه على المحال عليه او نقول ان دلالتها
على الاذن للمحتال حاصلة على التقديرين وانما الكلام فى المعنى الزايد على الاذن وهو تحويل الحق
وكون المراد منها هو الحوالة بالمعنى المتعارف اظهر لا شبهة فيه لكنه لا يدل على مجازية الاخر لجواز
كونه من باب المشترك الذى يراد منه احد معانيه بقرينة فيرجع الامر الى انه هل هو من باب الحقيقة
والمجاز او من باب المشترك الذى دلت القراين على احد معنييه وتظهر الفايدة فى كون الفرد الاخر
حقيقة او مجازا وبواسطة ذلك يختلف الحكم كما سبق تقريره فان قيل المتبادر من معنى لفظ الحوالة عند
اطلاقه هو المعنى المتعارف لها ولا يفهم منه ارادة الوكالة الا بانضمام قراين خارجية فيدل على معنى
كونها حقيقة فى معناها المذكور دون الوكالة لما تقرر فى الاصول من ان ذلك من علامة الحقيقة
والمجاز قلنا هذه العلامة لا تتم فى المشترك لانه مع وجود قرينة تعين احد معانيه يتبادر الذهن المعين
الى ارادته مع عدم كون الاخر مجازا اجماعا ومع عدم قرينة معينة لا يتبادر واحد منهما فيلزم على هذا ان يكون
اطلاقه عليها بطريق المجاز كما ان اطلاقه على غير المتبادر اليه بطريق المجاز ايضا وهو باطل قطعا الا ترى
ان من قال لغيره اشترى الشى الفلانى بالعين يتبادر الى الذهن وقطعا انه لا يريد به عين الركبة و

الباصرة مع ان اطلاق العين عليهما بطريق الحقيقة ثم يحتمل ان يريد به ما قابل الدين فيصح لساير اعيان
الاموال ويحتمل ان يريد بالذهب فيخرج غيره من الاعيان ويدخل الدين اذا كان ذهبا فلا بد لعدم
المبادرة الى احدهما على انهما مجازان فيه ثم لو ضمّ الى لفظ الامر السابق قوله لا بالدين تبادر الى الذهن
ارادة المعنى الاول من المعنيين ومع ذلك لا يدل على ان اطلاقه على الباقي بطريق المجاز وح فاطلاق الاصوليين
كون ذلك من علامات الحقيقة والمجاز يحتاج الى التنقيح وقد نبّه له بعض الاصوليين فان قيل الحوالة
حقيقة شرعية في العقد المخصوص واطلاقها على الوكالة انما هو بطريق اللغة واذا تعارضت الحقيقتان
فالشرعية مقدمة ويعضدهما ايضا دلالة العرف على ارادة المعنى الشرعية والعرفية مقدمة على اللغوية
قلنا على الوكالة ايضا بطريق الشرع لان الوكالة لما كانت شرعا حقيقة في الاذن في التصرف
كيف اتفق وباى لفظ دل عليه كما هو شان العقود الجايزة وكانت الحوالة دالة عليه ايضا فاطلاقها
اذا ارادها اللفظ يكون بطريق الحقيقة الشرعية ان وافقها مع ذلك اللغة وترجيح الشرع والعرف
للمعنى المتعارف من الحوالة يقتضى ترجيح احد معنيين المشترك وهو لا يخرج الفرد الاخر عن الحقيقة
فان قيل سلمنا صلاحيتها لذلك لكنه يستلزم كون لفظ الحوالة مشتركا بين المعنيين ولو حملناها
على الوكالة بطريق المجاز يندفع الاشتراك وقد تقرر في الاصول ان المجاز اولى من الاشتراك عند التعارض
قلنا الاتم اولا بل قد جمع بين المحققين باولوية الاشتراك سلمنا لكن قال لم يثبت الاشتراك وقد
اثبتناه فلا يتم الترجيح وان اثبت ذلك فدعوى المحيل ارادة الوكالة يكون دعوى لارادة بعض افراد
الحقيقة الا انه خلاف الظ ودعوى المحتال الحوالة موافقة ولكن بهذا لا يندفع الاصلان المتقدمان
وهما اصالة بقاء حق المحيل وحق المحتال انما يتيقنان لو كانت الحوالة مجازا في الوكالة كما سلف اما
اذا كانت حقيقة فيها فلم يقع ما يرفع ذينك الاصلين لكن يرجع الامر الى تعارض الاصل والظاهر
فان قدمنا الاول كما هو الراجح في استعمالهم في القول قول المحيل كما اختاره المص وجماعة وان قدمنا
الظاهر فالقول قول المحتال كما جعلناها مجازا في الوكالة ويتفق التوجيهان وبعد ذلك كله فالقول
بتقديم المحتال قوى اما مراعاة للحقيقة او لقوة هذا الظاهر حتى كاد يلحق بها وقد رجحوا الظاهر في
موارد لا يقصر هذا عنها وليتساقط الامرين فيحكم له بملك ما اخذ منه لان الاصل في اليد الملك و
بهذا ظهر فايدة تقييد التنازع المذكور بكونه بعد القبض فقول بعضهم ان الاختلاف قبل القبض
وبعده لا يجد فرقا ليس بجيد وانما يتجه عدم الفرق لو سلم ان الحوالة مجاز في الوكالة فاذا اطلقت و
حملت على الحقيقة تعين فيه الاداء الى المحتال لانه صار ملكه سواء قبض ام لم يقبض قوله اما لو لم
يقبض ثم اختلفت فقال وكلتك فقال بل احلتني فالقول قول المحيل قطعا الكلام هنا متفرع على
سبق فان قلنا ان لفظ الحوالة مجاز في الوكالة فعدم الفرق واضح والقطع ممنوع بل الوجهان اتيان فيه
وتقديم قول المحتال واضح لاتفاقهما على وقوع اللفظ الناقل للملك فلا يقدح دعوى المجاز ولا

ولا التوجه في كل عقد يدعى في لفظه ارادة غير معناه الحقيقي وهو باطل وان جعلناها حقيقة في
الوكالة ايضا تعارض الاصل والظاهر ولا ترجيح من جهة القبض كما تقدم فيمكن ان يكون قطع المص ره
من جهة ترجيح الاصل لانه الغالب مقتصدا اما سبق باصالة عدم ملك المحتال بخلاف ما في يده واما
توجيه الفرق بين الحوالة استيفاء والاستيفاء انما يتم الملك بالقبض وقبله لا يتحقق الملك
فيكون الاختلاف قبل القبض في استحقاق ما هو مملوك للمحيل حين الاختلاف فليس بسديد لان
الحوالة وان جعلناه استيفاء نقول انها بمنزلة واقعا لا بمنزلة التوكيل فيه لان الحوالة تعقد النقل
وان لم يحصل القبض اجماعا حتى لو اراد المحيل بعد الحوالة وقبل القبض دفع البدل لم يملك بدون
رضاء المحتال اذا تقرر ذلك فنقول ان قدمنا قول المحتال فالحكم واضح فان كان قبض برئت ذمة
المديون من مقدار المال لاخذه بزعمه منه فهو اقبضه في مقداره وذمة المحتال عليه ان كانت
مشغولة بثبوت الحوالة ظاهرا وان لم يقبض فله المطالبة هذا اذا حلف وان نكل حلف المديون و
بطلت الحوالة وان قدمنا قول المحيل ولم يكن المحتال قد قبض بطلت وكالته بانكاره وحوالته
بحلف المديون وله ان يطالب المديون بحقه لبقائه بزعم المديون في ذمته مع احتمال عدمه لزعمه
ان لا حق له على المديون بالحوالة وان حقه على المحال عليه وان كان قد قبض وكان المقبوض باقيا
فعليه تسليمه للمحيل وله مطالبة المحيل بحقه لانه ان كان وكيلا فحقه باقيا على المديون وان كان
محتالا فقد استرجع المحيل ما له منه ظلما فله الرجوع عليه ببدله وهذا بخلاف ما لو لم يقبض حيث
توجه احتمال عدم مطالبة المديون لاعترافه ببراءته ثم واما هنا وان كان قد برى بالحوالة بزعمه الا
ان ذمته شغلت بظلمه ثانيا ولو كان المقبوض تالفا فان كان تلفه بتفريط فعليه بدله للمحيل
ويرجع عليه كما مر وان كان بغير تفريط ففي ضمانه وجهان احدهما عدم الضمان لانه اما وكيل بزعم
المحيل فلا يضمن المال اذا لم يفرط او محتال فهو ماله والثاني الضمان لانه وكيل ظاهرا الا انه قبض المال
لنفسه والوكيل يضمن بذلك لانه جناية وعلى الاول ليس له مطالبة للمحيل بحقه وان كان المحيل
بزعم بقائه لاعتراف المحتال باستيفاء حقه بزعمه قوله ولو انعكس الفرض فالقول قول المحتال
بان قال المديون بعد اتفاقهما على جريان لفظ الحوالة قصدت الحوالة وقال المحتال بل وكلتني فيقدم
هنا قول مدعي الوكالة وهو المحتال بيمينه لاصالة بقاء الحقين السابقين والمحيل يدعي خلافهما
وانتقالهما فكان عليه البينة وتظهر فايدة هذه الاختلاف عند افلاس المحال عليه ونحوه
وتوجيه هذا الحكم كما سبق اعتراضا وجوابا فتأتي فيه الوجهان لرجوع الامر الى دعوى خلاف
الظاهر او خلاف الحقيقة ونقول هنا ان قدمنا قول المحتال وحلف فان لم يكن قبض المال
فليس له قبضه لان انكار المحيل الوكالة يقتضي عزله لو كان وكيلا وله مطالبة المحيل بحقه و
هل للمحيل الرجوع على المحال عليه وجهان من اعترافه بتحول ما كان عليه الى المحتال ومن ان المحتال

ان كان وكيلا فاذا لم يقبض بقى حق المحيل وان كان محتالا فقد ظلم المحيل باخذ المال منه وما على المحال
عليه حق للمحيل عليه ان ياخذ عوضا عما ظلم به وان كان قبض المال فقد برئت ذمة المحال عليه على التقديرين
ثم ان كان المقبوض باقيا ففي جواز تملكه له او وجوب رده على المحيل وجهان ماخذهما انه حيث حقه
وصاحبه يزعم انه يملكه واعترافه بانه ملك المحيل وانه المجبر في جهة الاداء والاول اجود وان
كان تالفا بتفريط ضمنه للمحيل وطالبه بحقه وقد يمكن التقاص وان لم يمكن بتفريط ففي ضمانه
وجهان ماخذهما ثبوت كونه وكيلا ظاهرا امينا بدا امانة وانه لا يلزم من تصديقه في نفي الحوالة تصديقه
في اثبات الوكالة ليسقط عنه الضمان لان يمينه انما كانت على نفي ما يدعيه المحيل لا على اثبات ما يدعيه
ان قدمنا قول مدعي الحوالة فحلف برئ من دين المحتال وكان للمحتال مطالبة المحال عليه اما بالحوالة
او بالوكالة ويتملك ما ياخذه اما قصاصا على زعمه او لانه عين حقه كما اقتضاه الظ واعلم ان هذا البحث
كله اذا لم ينضم الى لفظ الحوالة و لا يحتمل الوكالة كما لو قال احلتك بالمائة التي لك على المائة التي لي
زيد فان هذا لا يحتمل الا حقيقة الحوالة فالقول قول مدعيها قطعا لامتناع ارادة المجاز او الفرد
المرجوح ولو لم يتفقا على جريان لفظ الحوالة بل قال احلتك فقال بل وكلتني او بالعكس فالقول
قول منكر الحوالة قطعا لاصالة عدمها من غير معارض **قوله** اذا كان له دين على اثنين وكل منهما
كفيل صاحبه وعليه لاخر مثل ذلك فاحاله عليهما صح وان حصل الرفق في المطالبة لانه قيل تحقيق
الحكم في هذه المسئلة من تقرير مقدمة تبنى عليها وهي ان الضمان عندنا نقل من ذمة المضمون الى ذمة
الضامن لا ضم ذمة الى ذمة ومخالفونا جعلوه بمعنى الضم كما قد سمعته غير مرة وح فنقول اذا كان
لشخص على اثنين دينا ولنفرضه كما فرضه الشيخ ره الفا على كل واحد خمسمائة فاذا كفل كل واحد منهما
صاحبه اي ضمن ما عليه فلا يخلو اما بقيتها او متلاحقا وعلى التقديرين اما ان يجيز المضمون له الضمانين
او احدهما او لا يجيزهما ثم اما ان نقول بكون الضمان ناقلا او ضاما فان اجاز الضمانين وكانا
متلاحقين اجتمع الجميع في ذمة الاخير وان كانا مقترنين انتقل ما في ذمة كل واحد منهما الى ذمة
الاخر وبقي الامر كما لو لم يجزهما في استحقاقه في ذمة كل واحد خمسمائة فان اجاز احدهما خاصة الجميع في
ذمة من اجاز ضمانه النصف بالاصالة والاخر بالضمان وعلى مذهب مخالفينا لو اجاز ضمانهما
صار مخيرا في مطالبة كل منهما بالالف ثم لو احال صاحب الحق عليهما ثالثا بالالف وقد ضمنا
فاجاز ضمانهما فعندنا ياخذ من كل واحد خمسمائة لعدم تاثير الضمان من هذه الحيثية ولما من جعله
ضاما فاختلفوا هنا فبعضهم منع من هذه الحوالة لانه لم يكن له الا مطالبة واحد منهما فلا يستفيد
بالحوالة زيادة كما لا يستفيد زيادة قدر وصفة وبعضهم جوز ذلك للاصل ولعدم اعتبار هذا
الارتفاق في المنع كما لو احاله على من هو املى منه لو احسن وفاء اذا تمهد ذلك فالشيخ ره ذكر هذه
المسئلة في المبسوط وحكم فيها بعدم الصحة معللا بما ذكرناه من زيادة الارتفاق وهذا لا يتم الا على

القول

القول بان الضمان بمعنى الضم كما قد بيناه او على تقدير النقل لم يستفد زيادة ارتفاق بل بقي الحكم
كما كان ومع ذلك فهو موضع نظر لان هذا الارتفاق لا يصلح للمانعية والمعروف من مذهبنا هو
النقل فالبحث كله ساقط والمص ره وافق الشيخ على تصوير المسئلة الذي لا يتم الا على القول بالضم وهو
لا يقول به وخالفه في الحكم وحكم بالصحة منبها على ان الرفق المذكور غير مانع بقوله وان حصل الرفق
في المطالبة والظ ان المص ره لم يذكر المسئلة الا لاجل التفريع والتنبيه على ان ما حكم به الشيخ ره
لا يتم وان بقي على ذلك الاصل نظرا الى ان زيادة الرفق لا يمنع كما لو احال على من هو اكثر ملاءة واما ما
ذكره الشيخ ره يشعر بذهابه الى كونه بمعنى الضم اذ لا يتم الا عليه والمص ره قد لوح في المسئلة بالخلاف كما
سبق في موضعين احدهما قوله على قوله مشهور لنا والاخر قوله على القول بانتقال المال كما نبهنا عليه في
الموضعين ويمكن ان يكون الشيخ ره فرع على مذهب المخالفين وان لم يشر اليه فقد اتفق له ذلك في
المبسوط في مواضع **قوله** اذا احال المشتري البايع بالثمن ثم رد المبيع بالعيب السابق بطلت الحوالة
لانها تبع البيع وفيه تردد منشا التردد من ان الحوالة تابعة للبيع فاذا بطل العيب بطلت لاستحالة
وجود التابع من حيث هو تابع بدون متبوعه وهو مذهب الشيخ ره ومن ان الحوالة ناقلة للمال
الى ذمة المحال عليه في حال كون المحتال مستحقا للدين في ذمة المشتري فلا يزيله الفسخ المتعقب لانه
ابطل العقد من حينه لا من اصله وتردد العلامة ره في ذلك كالمص ره وربما بني الوجهان على ان الحوالة
هل استيفاء ما على المحيل نظرا الى عدم اشتراط القبض فيها ولو كان الحقان من الاثمان ولتحقق
براءة ذمة الامر بمجردها او لانها لو كانت اعتياضا كانت بيع دين بمثله واعتياض لتفاناها الى انه
لم يقبض نفس حقه بل اخذ بدله عوضا عنه وهو معنى الاعتياض فعلى الاول تبطل لانها نوع ارتفاق
واذا بطل الاصل بطلت هيئة الارتفاق كما لو اشترى بدراهم مكسرة فاعطاه صحاحا ثم فسخ الاعتياض
فانه يرجع بالصحاح وعلى الثاني لا تبطل كما لو اعتاض البايع عن الثمن ثوبا ثم فسخ فانه يرجع بالثمن لا بالثوب
ولا فرق في ذلك بين كون الرد بالعيب بعد قبض المعيب وقبله ولا بين ان يتفق الرد بعد قبض المحتال
مال الحوالة وقبله ولا بين الفسخ بخيار العيب وغيره من انواع الخيار والاقالة والفسخ بالتحالف
ونحوهما مما لا يبطل البيع من اصله ولكن المص ره والجماعة مثلوا بالعيب تبعا لمن فرض المسئلة وكذا
لا فرق بين العيب السابق على البيع واللاحق على وجه يجوز الفسخ كالعيب قبل القبض وقبل
انقضاء الثلاثة في الحيوان **قوله** فان لم يكن البايع قبض المال فهو باق في ذمة المحال عليه للمشتري
وان كان قبضه فقد برئ المحال عليه ويستعيده المشتري من البايع هذا تفريع على القول ببطلان الحوالة
وتحريره ان البايع المحتال ان لم يكن قد قبض المال لم يكن له قبضه لبطلان الحوالة فيبقى في ذمة المحال عليه
للمشتري كما كان فلو خالف البايع وقبض بعد ذلك لم يقع عنه لبطلان حقه وهل يقع للمشتري وجهان
ماخذهما بطلان الحوالة فيتبعها الاذن في القبض لانه كان من لوازمها فيستحيل تخلفه عن ملزومه وان

الاذن الضمني لا يبطل ببطلان ما كان في ضمنه كما سيأتي ان شاء الله في الشركة والوكالة والاول اقوى والفرق
ان الحوالة تنقل الحق الى المحتال فاذا صار الحق له ملك قبضه لنفسه بالاستحقاق لا للمحيل بالاذن بخلاف
الوكالة والشركة فان القبض فيهما للمالك فاذا بطل خصوص الاذن جاز ان يبقى عمومه مع ان في بقاء الاذن
الضمني فيهما ايضا نظرا لامتناع بقاء المعنى الضمني بعد ارتفاع المطابقي وسيأتي ان شاء الله تعالى تحقيقه
وان كان قد قبض المال من المحال عليه تعين للمشتري لقبضه باذنه فلا يقصر عن الوكيل فليس له رده
على المحال عليه فلو رده عليه فللمشتري مطالبته به ان كان موجودا فظاهر وان كان تالفا لزمه بدله
وان تلف بغير تفريط لانه قبضه عن الثمن فيكون مضمونا عليه ولو قلنا بعدم بطلان الحوالة وكان قد
قبض برئ المحال عليه ويرجع المشتري على البايع ولا يتعين حقه فيما قبضه وان لم يكن البايع قد قبض
فله القبض وللمشتري الرجوع عليه قبل القبض لان الحوالة كالمقبوضة ومن ثم يسقط من حبس المبيع ولو
احال المشتري البايع بالثمن ويحتمل عدم جواز رجوعه عليه الى ان يقبض لعدم وجود حقيقة القبض
وان وجد ما هو بمعناه في بعض الاحكام قوله اما لو احال اجنبيا بالثمن على المشتري ثم فسخ
المشتري بالعيب او بامر حادث لم تبطل الحوالة لانها تعلقت بغير المتبايعين اشار بالتعليل الى
الفرق بين حوالة المشتري البايع وحوالة البايع الاجنبي على المشتري فان الحق في الاول كان مختصا
بالمتبايعين بسبب البيع فاذا بطل السبب بطلت التوابع بخلاف حوالة الاجنبي فانها لا تبطل فان
حكم بالبطلان ثم لتعلق الحوالة بغير المتعاقدين حيث ان الثمن صار مملوكا للمحتال الاجنبي قبل فسخ
العقد ونقل الشيخ ره هنا الاجماع على عدم البطلان ولا فرق بين ان يكون المحتال قد قبض وعدمه
لان الناقل للملك هو الحوالة لا القبض ويحتمل ضعيفا البطلان هنا ايضا لان استحقاق المحتال
فرع استحقاق المحيل فاذا بطل حق المحيل بطل تابعه ووجه ضعفه انه تابع حين الحوالة لا بعد ذلك
لان فائدتها الملك حين وقعت بغير معارض قوله ولو ثبت بطلان البيع بطلت الحوالة في الموضعين
اي في موضع احالة المشتري البايع واحالة البايع الاجنبي على المشتري ووجهه ان صحة الحوالة
فرع لثبوت الثمن للبايع على المشتري فاذا تبين بطلان البيع من اصله ظهر عدم استحقاق البايع
الثمن في نفس الامر في ذمة المشتري وفي الحقيقة الحوالة وقعت في نفسها باطلة لا انها بطلت بظهور
بطلان البيع وانما كشف ظهور بطلانه عن بطلانها من راس وح فان كان البايع او المحتال لم يقبض
الثمن فليس له القبض وان كان قد قبض رجع المشتري عليه وله الرجوع على البايع لو كان القابض المحتال الا
انه قد اوفاه للمحتال عما في ذمته فقبضه منسوب اليه وليس للمشتري الرجوع على المحال عليه بعد القبض
حينئذ لصدوره باذنه

القسم الثالث في الكفالة

قوله ويعتبر رضا الكفيل
والمكفول له دون المكفول لما كانت الكفالة من جملة العقود اللازمة فلا بد من وقوعها بين اثنين و
لو حكما ورضاهما بذلك ومدار الكفالة على ثلاثة كفيل وهو هنا بمعنى الفاعل وان كان يصلح للمفعول

ايضا لكنهم اصطلحوا على وضعه للفاعل وتخصيص المكفول باسم المفعول ومكفول له وهو صاحب الحق ولو
بالدعوى ومكفول وهو من عليه الحق او الدعوى فلا بد من رضى اثنين منهم ليتم العقد فالكفيل والمكفول له
يتعين رضاهما اما الاول فواضح لان الانسان لا يصح ان يلزمه حق الا برضاه واما الثاني فلان صاحب
الحق فلا يجوز الزامه شيئا الا برضاه وبهما يتم العقد واما المكفول فلا يعتبر رضاه لوجوب الحضور عليه
متى طلبه صاحب الحق بنفسه او وكيله فالكفيل بمنزلة الوكيل حيث يامره باحضاره وغاية الكفالة تعجيل
حضور المكفول حيث يطلب وهذا هو المشهور بين علمائنا وغيرهم وللشيخ ره قول باشتراط رضاه
لانه اذا لم ياذن فيها ويرضى به لم يلزمه الحضور مع الكفيل فلم يتمكن من احضاره فلا تصح الكفالة لانها
كفالة بغير المقدور عليه وهذا بخلاف الضمان لامكان وفاء دينه من مال الغير بغير اذنه ولا يمكن ان
ينوب عنه في الحضور وتبعه ابن ادريس وقواه في التحرير وهو ضعيف لان مداره على عدم وجوب
الحضور معه بدون رضاه وهو ممنوع لان المستحق متى طلبه وجب عليه الحضور وان لم يكن مكفولا اجماعا
وفائدة الكفالة راجعة الى الزام الكفيل بالاحضار حيث يطلبه المكفول له فان طلبه منه لم يقصر عن
وكيله وان لم يطلبه منه لا يجب عليه الحضور معه وان كان برضاه اذا تقرر ذلك فالقول باعتبار
رضاه ليس هو على حد رضا الاخرين لان رضاهما لا بد معه من اقترانه بالايجاب والقبول الصادرين
على وجههما اما المكفول فيكفي رضاه بذلك كيف اتفق متقدما او متاخرا او مقارنا كما في رضاء
المضمون قوله ويصح حالة ومؤجلة على الاظهر هذا هو الاصح للاصل والحضور حق شرعي فلا يمنع
الحلول واشترط الشيخ ره وجماعة فيها الاجل كالضمان وهو ضعيف قوله واذا اشترط الاجل فلا بد
ان يكون معلوما هذا موضع وفاق ولان الاجل المجهول يوجب الغرر اذ ليس له وقت يستحق مطالبته فيه
كغيره من الاجال ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث اكتفى فيها بالاجل المجهول لاشتمالها على
التبرع فيتسامح فيها كالعارية وفساده ظاهر لان العارية غير لازمة فلا يقدح فيها الاجل المجهول
لجواز المطالبة بالمستعار في الاجل وان كان معلوما قوله فان سلمه تسليما تاما فقد برئ وان امتنع
كان له حبسه حتى يحضره او يؤدي ما عليه المراد بالتسليم التام ان يكون في الوقت والمكان المعين
ان عيناهما في العقد او في بلد العقد مع الاطلاق ولا يكون للمكفول مانع من تسليمه بان لا يكون في يد
ظالم ولا متغلب يمنعه منه ولا في حبسه ولا في موضع لا يتمكن من وضع يده عليه لقوة المكفول او ضعف
المكفول له ونحو ذلك فاذا سلمه كذلك فقد برئ من عهدته فان لم يتسلمه منه وامكن تسليمه الى الحاكم سلمه اليه
وبرئ ايضا ولو لم يمكن اشهد عدلين باحضاره الى المكفول له وامتناعه من قبضه والاقوى الاكتفاء بالاشهاد
وان قدر على الحاكم لانه مع وجود صاحب الحق لا يلزمه دفعه الى من ينوب عنه من حاكم وغيره هذا لما
يتعلق بالكفيل اذا بذل اما اذا امتنع من التسليم التام الزمه الحاكم به فان ابى حبسه حتى يحضره وله عقوبته
عليه كما في كل ممتنع من اداء الحق ثم ان سلمه بعد ذلك فلا كلام وان ابى وبذل يمكن اخذه من الكفيل

كالمال فلو لم يمكن كالقصاص وزوجية المرأة والدعوى بعقوبة توجب حداً او تعزيراً فلا بد من الزامه
باحضاره مع الامكان ان لم يمكن له بدل اما ما له بدل كالدية في القتل وان كان عمداً ومهر مثل الزوجة حين
وجب عليه البدل وذهب جماعة من الاصحاب منهم العلامة في التذكرة الى انه لا يتعين على المكفول له
قبول الحق بل له الزامه بالاحضار مطلقاً لعدم انحصار الاغراض في اداء الحق فقد يكون له غرض لا
يتعلق بالاداء او بالاداء من الغريم وهذا هو الاقوى اذا تقرر ذلك فان رضي المكفول له بالمال وادى
الكفيل فان كان قد كفل باذن الغريم وادى باذنه وان كان كفل بغير اذنه فله الرجوع عليه ولذا ان تعذر الاحضار
فان امكنه احضاره فلم يحضره لم يرجع عليه وكذا ان كفل باذنه وادى بغير اذنه مع تمكنه من احضاره
لان الكفالة لم تتناول المال الا اختياراً فيكون كالمتبرع وان تعذر عليه احضاره رجع عليه مع اذنه
في الكفالة وفي رجوعه مع عدمها نظر فظاهرهم انه يرجع ايضاً والفرق بين الكفالة والضمان في الرجوع
مع الاداء بالاذن هنا وان كفل بغير الاذن بخلاف الضمان لان الضمان ناقل والكفالة لم تتعلق بالمال بالذات فيكون
حكم الكفيل بالنسبة اليه حكم الاجنبي فاذا اداه باذن من عليه فله الرجوع بخلاف الضامن لانتقال
المال الى ذمته بمجرد الضمان فلا ينفعه بعد ذلك الاذن في الاداء لانه كاذن الاجنبي للمديون في اداء
دينه واما اذا اذن له في الكفالة ولم يأذن له في الاداء مع تعذر الحضور فان ذلك من لوازم الكفالة
فالاذن في الكفالة اذن في لوازمها قوله ولو قال ان لم احضره كان علي كذا لم يلزمه الا الاحضار
دون المال ولو قال علي كذا ان لم احضره وجب عليه ما شرط من المال هذه المسئلة ذكرها الشيخ
في النهاية وتبعه عليها المصنف وجماعة من الاصحاب ومستندهم في ذلك رواية داود بن حصين عن
ابي العباس عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الرجل يكفل بنفس الرجل الى اجل فان لم يأت به فعليه كذا
وكذا قال ان جاء الى اجل فليس عليه مال وهو كفيل بنفسه ابداً الا ان يبدأ بالدراهم فان بدأ بالدراهم
فهو لها ضامن ان لم يأت به الى الاجل الذي اجله وفي رواية اخرى في طريقها ابان بن عثمان عن ابي
العباس قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل كفل لرجل بنفس رجل فقال ان جئت به والا فعلي
خمسمائة درهم قال عليه نفسه ولا شيء عليه من الدراهم فان قال علي خمسمائة درهم ان لم ادفعه اليه فقال
يلزمه الدراهم ان لم يدفعه اليه وانما ذكرنا الروايتين ليترتب الكلام عليهما في المسئلتين والفرق
بينهما وقد عرفت منهما ان قول المصنف في الثانية لزمه المال ليس بجيد بل يجب تقييده بما قيد في الرواية
بقوله ان لم يحضره ونحوه لكن الشيخ ره مع ذكره للروايتين في التهذيب ذكر المسئلتين كما ذكر المصنف ره
من لزوم المال في الثانية من غير قيد وتبعه المصنف هنا والعلامة في القواعد والارشاد وقد نبه المصنف ره
لذلك في النافع فقال كان ضامناً للمال ان لم يحضره في الاجل وكذلك العلامة في التحرير والتذكرة
فهذا حكم ما يتعلق بحكم المسئلة والتقصير في تأديتها ثم يبقى الاشكال في الفرق بين المسئلتين
بمجرد تقديم الجزاء على الشرط وتأخيره فان ذلك لا مدخل له في اختلاف الحكم لان الشرط وان تأخر

فهو في حكم المتقدم الا ان جماعة حملوا على النص ومع ذلك لم يفرقوا بقيوده كما عرفت ويبقى الكلام في
المستند فان في سند الروايتين ضعفاً وجهالة في بعض رجالهما فالاستناد اليهما في هذا الحكم المخالف
للقواعد الشرعية والعربية لا يخلو من اشكال ثم ان جماعة من الاصحاب لهم في الاعتذار عن ذلك وجوه منها
الجمود على النص من غير تعقيب على تعليل ولا التفات الى مخالف وهو طريقة الشيخ ومن تبعه ومن ذلك
لا يتحاشون من عدم صحة المستند كما قد علم ذلك من طريقة الشيخ ره سيما في النهاية التي قد ذكر فيها المسئلة
فانه يذكر فيها ما وردت به النصوص مع ضعف كثير منها ولا يخفى ما في هذه الطريقة من الخطر خصوصاً
في مثل هذا الحكم المخالف للاصول مع ضعف المستند ومنها ان الحكم في المسئلتين اجماعي ومع ذلك
منصوص فلا يمكن العدول عنه والتباس الفرق بين الصيغتين وهذا ذكره ابن فهد في المهذب وتبعه
المحقق الشيخ علي ره في الشرح وفيه نظر بمنع الاجماع في موضع النزاع فان احداً من الاصحاب لم يدعه والموجود
كلامهم في المسئلتين جماعة يسيرة والباقون لا يعرف حكمهم فيها ومع ذلك فقد ذكرها الشيخ العلامة
في المخ وحكى فيها كلام الشيخ ومن تبعه ثم قال وعندي في هذه المسئلة نظر ثم نقل فيها عن ابن الجنيد
حكماً يخالف ما ذكره الشيخ والجماعة وقال ان كلام ابن الجنيد انسب وقد عرفت ان المصنف وجده فيها
قولين هنا وفي النافع والعلامة وجده فيها اربعة مذاهب كما سنبينه فدعوى الاجماع بمثل ذلك
ذلك عجيب ومنها ما قرره ابن ادريس فقال انه يلزمه ضمان النفس حيث بدأ بضمانها ويلزمه ضمان
المال حيث بدأ بضمانه وهو فرق بنفس الدعوى لا يتحصل له فائدة قال المصنف ره في نكت النهاية في
رده ان الشرط متقدم على المشروط طبعاً فلا عبرة بتأخره وضعاً ومنها ما ذكره الشيخ علي ره من
السر في لزوم المال اذا قدمه براءة المضمون عنه فيمتنع الكفالة اذا قدم الكفالة كان الضمان المتعقب لها
لكونه معلقاً على شرط بالمال ولمنافاة الضمان صحة الكفالة وهذا السر الذي اظهره ناش من ظاهر كلام
القواعد وما اشبهها كعبارة المصنف في الكتاب حيث ان لم يأت به في الموضعين باعمال مفهوم الشرط في
الاول والتصريح في الثاني ويناسب هذا الحمل كون الكفالة قد لا يكون عليها المال كالقصاص و
الزوجية ثم على تقدير كون المال مجانساً لمكفول لاجله ينبغي الحكم باحتسابه منه نظراً الى اقتضاء الكفالة
ذلك ولو كان مخالفاً احتمل رده اليه بالقيمة ايضاً وان لم تكن الكفالة لاجل مال فهو التزام وتبرع محض
واطلاق الرواية يقتضي صحته وعلى ما قررناه فمخالفة الرواية للاصول ليست كثيرة عند اطلاقها
ولو خصصناها بالمال المقصود حصل المقصود وان بقي في عبارة الرواية قصور في البلاغة حيث اتحد
الحكم في المسئلتين مع كونه قد ردد بينهما الا انه اسهل من مخالفة الاصول من غير موجب ومع هذا
فاثبات الاحكام الخارجة على تقدير العمل باطلاقها لا يخلو من بعد لقصور الرواية عن اثبات مثل هذه
الاحكام ولقد كنا في سعة من هذا الاختلاف لو طرحنا امثال هذه الروايات التي هي من شواذ الاحاد
وبالله التوفيق قوله ومن اطلق غريماً من يد صاحب الحق قهراً ضمن احضاره او اداء ما عليه لانه غصب

اليد المستولية المستحقة من صاحبها فكان عليه غايتها اداء الحق الذى بسببه تثبت اليد عليه وينبغى ان يكون
الحكم هنا كما سلف فى الكفيل الممتنع من تسليم المكفول يطالب بالتسليم مع الامكان الا ان يفوض التخيير
اليه وحيث يؤخذ منه المال لا رجوع له على الغريم اذ لم يامره بدفعه او لم يحصل من الاطلاق ما يقتضى
الرجوع **قوله** ولو كان قاتلا لزمه احضاره او دفع الدية لا فرق فى ذلك بين القتل عمدا وغيره اذ القصاص
لا يجب الا على المباشر فاذا تعذر استيفاؤه وجبت الدية كما لو هرب القاتل عمدا او مات ثم ان استمر
القاتل هاربا ذهب المال على المخلص وان تمكن الولى منه وجب عليه رد الدية الى الغارم وان لم
يقبض من القاتل لانها انما وجبت لمكان الحيلولة وقد زالت وعدم القتل الان مستند الى اختيار
المستحق وان كان تخليص الغريم من يد كفيله وتعذر استيفاء الحق من قصاص او مال واخذ المال
او الدية من الكفيل كان له الرجوع على الذى خلصه لعين ما ذكر فى تخليصه من يد المستحق **قوله** ولا بد
من كون المكفول معينا فلو قال كفلت احد هذين لم يصح وكذا لو قال بزيد او عمرو وكذا لو قال
كفلت بزيد فان لم ات به فبعمرو وهذه الثلثة تشترك فى ابهام المكفول فتبطل الكفالة لانه لا يعلم
المكفول بعينه ليستحق الكفالة باحضاره ويزيد الثالث ان كفالة عمرو معلقة على شرط وهو عدم
الاتيان بزيد فيبطل من هذا الوجه ايضا وكفالة زيد ليست معينة لان الكفيل جعل نفسه فى فسحة
باحضار عمرو ان اختار فيرجع الابهام كالسابق وهذا مما لا خلاف فيه **قوله** اذا احضر الغريم قبل
الاجل وجب تسلمه اذا كان لا ضرر عليه ولو قيل لا يجب عليه كان اشبه القول بوجوب تسلمه قبل
الاجل للشيخ ره بشرط انتفاء الضرر والاقوى ما اختاره المص من عدم الوجوب لانه غير تسليم
الواجب اذ لم يجب بعد فلا يعتد به ومثله ما لو سلمه فى غير المكان المشروط والذى يحمل الاطلاق
عليه واذا انتفى الضرر اذ كان اسهل لما ذكره **قوله** ولو سلمه وكان ممنوعا من تسلمه بيد قاهر لم يبرأ
الكفيل المعتبر فى التسليم التام الذى لا مانع منه بوجه كما مر فلا يعتد بالتسليم الممنوع معه عن استيفاء
الغرض بقاهر وغيره وهو واضح **قوله** ولو كان محبوسا فى حبس الحاكم تسلمه لان يمكن من استيفاء
حقه وليس كذلك لو كان فى حبس ظالم الفرق بين الحبسين واضح فان الحاكم لا يمنعه من احضاره و
مطالبته بحقه بخلاف الظالم فقد يعرض فيه المنع ولا بد من تقييده بكونه ممنوعا منه فلو كان المكفول له
قادرا على تسلمه تاما فى حبس الظالم بواسطة صحبته للظالم او قوته ونحو ذلك فهو كما لو لم يكن محبوسا
وانما اطلق المص والجماعة ذلك بناء على الغالب من تعذر تسلمه تاما كذلك وحيث يكون فى حبس الحاكم
وطلب الحاكم باحضاره احضره مجلسه وحكم بينهما فاذا فرغت الحكومة رده الى الحبس بالحق الاول
ولو توجه عليه حق للمكفول له يوجب الحبس حبسه بهما وتوقف فكه على تخلصه منهما **قوله** اذا كان
المكفول غايبا وكانت الكفالة حالة انظر بها بمقدار ما يمكنه الذهاب اليه والعود به وكذا لو كان
مؤجلا اخر بعد حلولها بمقدار ذلك محل الانظار ذلك المقدار بعد مطالبة المكفول له باحضاره

لا بمجرد الحلول والمراد من الغايب هنا من يعرف موضعه ولم ينقطع خبره فلو لم يعرفه لانقطاع خبره لم
يكلف الكفيل باحضاره لعدم الامكان فلا شىء عليه لانه لم يكفل المال ولم يقصد فى الاحضار ولا
فرق فى الغايب المعلوم محله بين المتجاوز لمسافة التقصير وغيره خلافا لبعض العامة **قوله** اذا تكفل
بتسليمه مطلقا انصرف الى بلد العقد وان عين موضعا لزم ولو دفعه فى غيره لم يبرأ وقيل اذا لم يكن فى نقله
كلفة وجب تسلمه وفيه تردد اطلق المص ره و جماعة انصراف اطلاق الكفالة الى بلد العقد لانه المفهوم
عند الاطلاق وهذا التعليل انما يتم لو كان محل العقد بلد المكفول له او بلد قرار لا بنا فى الارادة عرفا فلو كان
برية او بلد غربة قصدهما مفارقته سريعا بحيث تدل القراين على عدم ارادته اشكل انصراف الاطلاق
اليه وقد تقدم الكلام على نظيره فى التسليم الا انهم لم ينقلوا هنا خلافا وعلى كل حال فالتعيين اولى
وحيث تعين او يطلق ويحضره فى غير بلد تعينه هو او الشارع لا يجب تسلمه وان انتفى الضرر عملا
بالشرط والمخالف للشيخ كما مر فى الضمان **قوله** لو اتفقا على الكفالة وقال الكفيل لا حق لك عليه كان
القول قول المكفول له لان الكفالة تستدعى ثبوت حق وانكار الكفيل الحق على المكفول اما ان يريد
نفيه ابتداء بحيث لم يكن وقت الكفالة او يريد به نفيه الان بان يكون قد اوفاه او ابراه المستحق فان كان
الاول وهو المراد هنا فالدعوى راجعة الى صحة الكفالة وفسادها فان شرط صحتها ثبوت حق للمكفول
له عند المكفول والكفيل يدعى فسادها فلا يلتفت الى قوله لان القاعدة تقديم مدعى الصحة لكن
مع يمينه لا يقال يكفى فى صحتها مجرد الدعوى وان لم يكن الحق ثابتا وانكار الكفيل الحق لا يرفع الدعوى
فلا يقتضى بطلان الكفالة لانا نقول انكاره لنفس الدين مع اعترافه بالدعوى لا يؤثر فى سقوط
حق الاحضار عنه فلا معنى لانكاره لان غرضه ابطال الكفالة ليسقط عن نفسه وجوب الاحضار
واعترافه بمجرد الدعوى كاف فى وجوبه والغرض من المسئلة انكاره حقا يجوز الكفالة فيكفى فيه
احد الامرين الدعوى وما تضمنه والحق المنفى فى العبارة نكرة تفيد عموم الحق فيشمل الدعوى وعلى
هذا فاذا احلف المكفول له وتعذر على الكفيل احضار الغريم فهل يجب عليه اداء المال من غير بينة
احتمال والاقرب عدم الوجوب لان الكفالة انما تستدعى ثبوت حق عن المكفول الان وان رجع
قوله الى سقوط الكفالة عنه الان وان كانت قد لزمت ابتداء فالقول قول المكفول له ايضا لاصالة
بقاء الحق وسيأتى ان شاء الله حكمه **قوله** اذا تكفل رجلان برجل فسلمه احدهما لم يبرأ الاخر و
لو قيل بالبراءة كان حسنا ما حسنه المص حسن لان المقصود تسلمه له وقد حصل حتى لو سلم نفسه
او سلمه اجنبى برئ الكفيل لحصول الغرض فاذا سلمه احد الكفيلين اولى وهل يشترط مع ذلك
تسليمه عنه وعن شريكه ام يكفى الاطلاق بل التسليم عن نفسه وجهان يأتى مثلهما فيما لو سلم نفسه او
سلمه اجنبى ومثله يأتى فى وجوب قبول المكفول له قبضه عمن لم يسلم اذ لا يجب عليه قبول الحق ممن
ليس عليه لو بذله ومن حصول الغرض وهو التسليم وظاهر اطلاق المص ره وجماعة الاجتزاء به مطلقا

وهو متجه والقول بعدم البراءة للشيخ ره محتجا بتغاير الحقين ولانه لا دليل عليه وهو ضعيف وتظهر الفائدة لو هرب بعد التسليم الاول قوله ولو تكفل رجلين برجل ثم سلم لاحدهما لم يبرأ من الاخر الفرق بينه وبين السابق واضح فان العقد هنا مع الاثنين بمنزلة عقدين فهو كما لو تكفل لكل واحد منهما على انفراده وكما لو ضمن دينين لشخصين فادى دين احدهما فانه لا يبرأ من دين الاخر بخلاف السابق فان الغرض من كفالتهما معا احضاره وقد حصل قوله اذا مات المكفول برئ الكفيل اما براءته بموته فلان متعلق الكفالة النفس وقد فاتت بالموت ولان المتبادر من الكفالة انما هو الاحضار في حال الحيوة فيحمل الاطلاق عليه ويمكن الفرق بين ان يكون وقد قال في عقد الكفالة كفلت لك حضور بدنه او حضور نفسه او حضوره فيجب في الاول احضاره متى طلبه منه والا فلا ويبنى الباقي على ان الانسان ما هو فان كان الهيكل المحسوس فكذلك والا فلا الا ان هذا يضعف بانتفاء الفايدة في احضار الميت هذا كله اذا لم يكن الغرض الشهادة على صورته والا وجب احضاره ميتا مطلقا حيث يمكن الشهادة عليه بان لا يكون قد تغير بحيث لا يعرف ولا فرق في ذلك بين كونه قد دفن وعدمه لان ذلك مستثنى من تحريم نبشه قوله وكذا لو جاء المكفول وسلم نفسه اي سلم نفسه للمكفول له تسليما تاما فان الكفيل يبرأ بذلك لحصول الغرض وهو رده الى المكفول له ولا فرق بين وصوله الى يده بالكفيل وغيره وقيده في التذكرة بما اذا سلم نفسه عن الكفيل عن جهة الكفيل فلو لم يسلم نفسه عن جهته لم يبرأ لانه لم يسلمه اليه ولا الى احد من جهته واطلق في موضع اخر منها البراءة كما هنا وهو اجود ولو سلمه اجنبي عن الكفيل فكذلك ولو لم يكن عنه فالوجهان الا انه في التذكرة جزم هنا بالتفصيل وزاد انه لا يجب على المكفول له قبوله الا ان يكون التسليم صادرا عن اذن الكفيل محتجا بعدم وجوب قبض الحق الا ممن عليه لكن لو قبل برئ الكفيل وفي كل هذه الفروع نظر واطلاق المصنف ره وجماعة يقتضي عدم الفرق ولعله اوجه وكلام التذكرة مختلف وسيأتي بعض التفريع عند الشافعية وانه لا يرتضيه الا ان عبارته وقعت مختلفة قوله لو قال الكفيل برأت الكفول فانكر المكفول له كان القول قوله مع يمينه فلو رد اليمين الى الكفيل فحلف برئ من الكفالة ولم يبرأ المكفول من المال انما كان القول قول المكفول له لاصالة بقاء الحق مع اعتراف الكفيل بثبوته ابتداء الاقتضاء دعوى الابراء ذلك هذا مع عدم البينة للكفيل على الابراء ثم اما ان يحلف المكفول له على بقاء الحق او يرد اليمين على الكفيل فان حلف برئ من دعوى الكفيل وتثبت الكفالة ثم اذا جاء بالمكفول له فادعى البراءة ايضا لم يكتف باليمين التي حلفها المكفول له للكفيل بل عليه يمين اخرى لان هذه الدعوى مستقلة مغايرة لتلك فان دعوى الكفيل انما كانت لبراءة نفسه لزمها بالعرض دعوى براءة المكفول وان لم يحلف ورد اليمين على الكفيل وهو القسم الذي ذكره المصنف ره فحلف الكفيل برئ من الكفالة ولا يبرأ المكفول من المال لما ذكرناه من اختلاف الدعويين وان الانسان لا يبرئ من الحق بيمين غيره نعم ان احلف المكفول اليمين المردودة

بريا معا وان كان قد حلف المستحق اولا للكفيل على عدم الابراء لسقوط الحق بيمين المكفول فيسقط الكفالة كما لو ادى الحق وكذا لو نكل المكفول له عن يمين المكفول فحلف هو بريا معا قوله لو كفل الكفيل اخر وترامت الكفالة جاز لما كان ضابط جواز الكفالة ثبوت حق على المكفول وان لم يكن مالا صح كفالة الكفيل من كفيل ثان لان الكفيل الاول عليه حق للمكفول له وهو احضار المكفول الاول وهكذا القول في كفالة كفيل الكفيل وهكذا وهو معنى الترامي ثم يختلف حكم الاحضار فيهم فانه متى احضر الكفيل الاخير مكفوله برئ من الكفالة خاصة وبقي على مكفوله احضار من كفله وهكذا ولو ابرأ المكفول له الاول غريمه المكفول الاول وهو الاصل برئوا اجمع لزوال الكفالة لسقوط الحق ولو ابرأ غيره من كفالته اي اسقط عنه حق الكفالة برئ من بعده دون من قبله ومتى مات واحد منهم برئ من كان فرعا له فيموت من عليه الحق يبرؤن جميعا وبموت الكفيل الاول يبرأ من بعده وبموت الثاني يبرأ الثالث ومن بعده دون من قبله وهكذا موت الثالث يبرئ من بعده ولا يبرأ الاولان وقد تقدم في الضمان والحوالة ورود الترامي والدور فيهما اما الكفالة فلا يصح دورها وان صح ترامها لان حضور المكفول الاول يوجب براءة من كفله وان تعدد فلا معنى لمطالبته باحضار من كفله قوله لا تصح كفالة المكاتب على تردد والقائل بعدم صحة كفالة احد للمكاتب الشيخ بناء على اصله المذكور من جواز الكتابة المشروطة من قبله فلا يتعين عليه اداء مال الكتابة فلا يصح كفالته لان الغرض منها حضوره لاداء ما عليه وقد تقدم ما يدل على الصحة ويريد هنا اما عبدا او مديونا وكلاهما مجوز للكفالة وموجب للاحضار وقد عرفت ان الخلاف في المشروطة خاصة وان اطلق في جميع المواضع قوله لو كفل براسه او بدنه او بوجهه صح لانه قد يعبر بذلك عن الجملة عرفا ولو تكفل بيده او رجله واقتصر لم يصح اذ لا يمكن احضار ما شرط مجردا ولا يسري الى الجملة الاصل في الكفالة ان تتعلق بذات المكفول بان يقول كفلت لك فلانا او انا كفيل به او باحضاره لان الغرض الذاتي منها احضاره حيث يطالبه المكفول له وفي حكم ذاته نفسه وبدنه لانها بمعنى واحد في العرف العام وان اختلفت في الحقيقة تحقيقا واما الوجه والراس فالمراد منهما بحسب الوضع الجزء المخصوص منه الا انهما قد يطلقان عرفا على الجملة فيقال بنفي راسه ووجهه ونحو ذلك ويراد ذاته وجملته وقد اطلق المصنف ره الحكم بصحة الكفالة حيث تعلق بهما حملا على المتعارف والحق بها العلامة الكبد والقلب وكل عضو لا تبقى الحيوة بدونه والجزء الشايع فيه كثلثه وربعه لانه لا يمكن احضار المكفول الا باحضاره كله وفي الكل نظر اما الاول فان العضوين المذكورين وان كانا قد يطلقان على الجملة الا ان اطلاقهما على انفسهما خاصة ايضا شايع متعارف ان لم يكن اشهر وحمل اللفظ المحتمل للمعنيين على الوجه المصحح مع الشك في حصول الشرط واصالة البراءة من لوازم العقد غير واضح نعم لو صرح بارادته الجملة من الجزئين اتجهت الصحة كارادة احد معنيين المشترك كما انه

لو قصد الجزء بعينه لم يكن الحكم كالجملة قطعا بل كالجزء الذى لا يمكن الحيوة بدونه وبالجملة فالكلام عند
الاطلاق وعدم قرينة تدل على احدهما يفيد ذلك لا يصح تعليل الصحة بانه قد يعبر به لذلك عن الجملة واما
الثانى وهو الاجزاء التى لا يعيش بدونها وما فى حكمها فلان احضاره وان كان غير ممكن بدونها الا ان ذلك
لا يقتضى صحة العقد لان المطلوب من الكفالة هو المجموع او ما يطلق عليه كما فى السابق على تقدير ثبوته اما
اذا تعلق ببعضه فلا دليل على صحته وان توقف احضار الجزء المكفول على الباقى لان الكلام فى مجرد
احضاره بل فى احضاره على وجه الكفالة الصحيحة بوجوب ما لا تتعلق به الكفالة مترتب على صحة
كفالة الجزء الذى تعلقت به وذلك الجزء ليس هو المطلوب شرعا بل الجملة ولا يتم التعليل ولا اثبات
الاحكام الشرعية المتلقاة من الشرع بمثل هذه المناسبات ولو جاز اطلاق هذه الاجزاء على الجملة
مجازا لم يكن ذلك كافيا لكونه غير متعارف مع ان فى المتعارف ما قد سمعت وحينئذ فالقول بعدم
الصحة اوضح واما الجزء الذى تبقى الحيوة بعد زواله ولا يطلق عليه اسم الجملة كاليد والرجل فعدم الصحة
فيه اشد وضوحا لما جزم به المصنف واستشكل فيه فى القواعد بما ذكره ومن عدم امكان احضاره
على حالته بدون الجملة فكان كالراس والقلب ولا ينفذ القول بالصحة فيه لمن يقول بها فيما سبق
وان كان الحكم فيه اضعف كتاب الصلح وهو عقد شرع لقطع التجاذب الاصل فى
العقد الصلح انه موضوع لقطع التجاذب والتنازع بين المتخاصمين قال الله تعالى وان امراة خافت
من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا وقال تعالى وان طائفتان من
المومنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما لكنه عندنا قد صار عقدا مستقلا بنفسه لا يتوقف على سبق خصومة
بل لو وقع ابتداء على عين بعوض معلوم كان كالبيع فى افادة نقل الملك او على منفعة كان كالاجارة الى غير ذلك
من احكامه لاطلاق النصوص بجوازه من غير تقييد بالخصومة كقول النبى صلى الله عليه واله الصلح
جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وقول الصادق عليه السلم الصلح جائز بين الناس
والاصل فى العقود الصحيح وللامر بالوفاء بها وهذا من الجملة فان قيل مقتضى قول المصنف وغيره انه
شرع لقطع التجاذب اشتراطه لسبق خصومة كما يقوله بعض العامة لان القاطع للتجاذب مسبوق
به قلنا لا يلزم من كون اصل شرعيته لذلك ثبوته فى كل فرد من افراده كما اشرنا اليه سابقا لان
القواعد الحكمية لا يجب اطرادها فى كل فرد كالقصر فى السفر فان الاصل فيه وجود المشقة ويدور
يثبت مع عدمها فى كثير من افراده خصوصا مع وجود النصوص المتناولة باطلاقها او عمومها
لما لا نزاع فيه فان قيل السفر الى المسافة مظنة المشقة والقصر مانع له بخلاف الصلح فانه لم يعلق بما
هو مظنة التجاذب بل اجريتموه فيما لا تعلق له بالمنازعة اصلا قلنا الموجب لاثبات الصلح و
شرعيته امران كما قد عرفت سابقا احدهما انه يدل على انه موضوع لقطع التنازع من غير ان يدل
على انحصاره فيه والاخر يدل باطلاقه مطلقا على جوازه مطلقا فيحوز ح ان يكون اصل شرعيته

لقطع التنازع مع عدم انحصاره فيه لما دل عليه باقى الادلة فرجع الامر الى ان الاصل فيه ذلك الحكم
لكنه تعدى الى غيره بالدليل كما ان الاصل فيه القصر كان السفر والخوف معه تخفيفا على المكلف كما
دلت عليه الاية ثم تعدى الى ما لا خوف فيه ولا مشقة بل الى ما لا سفر فيه ايض على بعض الوجوه كما لو
تحلل والغريق ونحوهما وكالفسخ بالعيب الذى هو نقصان فى خلقه لانه مظنة نقصان القيمة ثم تعدى الى
الى ما لا نقصان معه بل الى ما فيه زيادة كالخصى الى غير ذلك من الاحكام وبالجملة فالمرجع فى اثبات الحكم
الشرعى الى الدليل الدال عليه لا الى الحكمة التى شرع لاجلها وهو اعم من موضع النزاع قوله وليس
فرعا على غيره ولو افاد فائدته ترتبه بذلك على خلاف الشيخ ره فى المبسوط حيث قال انه فرع على عقود
خمسة وهو مذهب الشافعى فجعله فرع البيع اذا افاد نقل الملك بعوض معلوم وفرع الاجارة
اذا وقع على منفعة مقدرة بمدة معلومة بعوض معلوم وفرع الهبة اذا تضمن ملك العين بغير عوض
وفرع العارية اذا تضمن اباحة منفعة بغير عوض وفرع الابراء اذا تضمن اسقاط دين او بعضه ونبه
بقوله وان افاد فائدته على ان افادة عقد فائدة عقد اخر لا يقتضى كونه من افراده مع دلالة الدليل
على استقلاله بنفسه كغيره من العقود فعلى المختار هو عقد لازم لدخوله فى عموم الامر وعلى قول
الشيخ ره يتجه حكم ما الحق به من العقود فى ذلك الفرد الذى الحق به فيه قوله ويصح مع الاقرار
والانكار هذا عندنا موضع وفاق ... لاطلاق النصوص الدالة عليه ونبه بذلك على خلاف الشافعى
حيث منعه مع الانكار نظرا الى انه عاوض على ما لم يثبت له فلم لا يصح المعاوضة كما لو باع مال
غيره ونحن نمنع بطلان المعاوضة على ما لم يثبت للصلح فانه عين المتنازع والفرق بينه وبين
البيع ظاهر فان ذلك تصرف فى مال الغير بغير اذنه بخلافه هنا ولان مبنى شرعيته عندنا وعنده على
قطع التنازع وهو شامل للحالين وصورة الصلح مع الاقرار ظاهر واما مع الانكار فبان يدعى
شخص على غيره دينا او عينا فينكر المدعى عليه فيصالحه على مال اخر او على بعض المدعى به او على
غير ذلك من منفعة وغيرها والمراد بصحة الصلح مع الانكار صحته بحسب الظاهر واما بحسب
نفس الامر فلا يستبيح كل منهما ما وصل اليه بالصلح وهو غير محق فاذا انكر المدعى عليه المدعى
به ظاهرا وصولح على قدر بعض ما عليه فى الواقع او ببعض العين او بمال اخر لم يستبح المنكر ما بقى
له من مال المدعى عينا ودينا حتى لو كان قد صالح عن العين بمال اخر فهو بجميعها فى يده مغصوبة ولا
يستثنى له منها مقدار ما دفع لعدم صحة المعاوضة فى نفس الامر وكذا لو انعكس وكان المدعى
مبطلا فى نفس الامر لم يستبح ما صولح به من عين ودين وانما حكمهم بالصحة بحسب ظاهر الشرع
لاشتباه المحق من المبطل لان هذا كلما اكل مال بالباطل وانما صولح المحق المبطل دفعا لدعواه
الكاذبة وقد يكون استدفع بالصلح ضررا عن نفسه او ماله ومثل هذا لا يعد تراضيا يبيح اكل مال
الغير نعم لو كانت الدعوى مستندة الى قرينة تجوزها كما لو وجد المدعى بخط مورثه ان له حقا

علی احد او شهد له من لا یثبت بشهادته الحق ولم یکن المدعی عالما بالحال وتوجهت له الیمین علی المنکر
فصالحه علی اسقاطها بمال او علی قطع المنازعة فالمتجه صحة الصلح فی نفس الامر لان الیمین حق یصلح
الصلح علی اسقاطها ومثله ما لو توجهت الدعوی بالتهمة حیث یتوجه الیمین علی المنکر ولا یمکن ردها
قوله الا ما احل حراما وحرم حلالا هذا لفظ الحدیث النبوی وفسر تحلیل الحرام بالصلح علی
استرقاق حر او استباحة بضع لا سبب لاباحته غیره او لیشربا او احدهما الخمر وتحریم الحلال بان لا
یطأ احدهما حلیلته او لا ینتفع بماله ونحو ذلک والاستثناء علی هذا متصل لان الصلح علی مثل
هذه باطل ظاهرا او باطنا وفسر بصلح المنکر علی بعض المدعی او منفعته او بدله مع کون احدهما بطلا
الدعوی کما سبق تحریره والاستثناء علیه یکون منقطعا للحکم بصحته ظاهرا وانما هو فاسد فی
نفس الامر والحکم بالصحة والبطلان انما یطلق علی ما هو الظاهر ویمکن کونه متصلا نظرا الی بطلانه
فی نفس الامر وهذا المثال یصلح للامرین معا فانه محلل للحرام بالنسبة الی الکاذب ومحرم للحلال
بالنسبة الی المحق قوله وکذا یصح مع عدم المصطلحین بما وقعت المنازعة فیه ومع جهالتهما
به دینا کان او عینا الحکم مع علمهما به واضح من حیث صحة العقد لارتفاع الجهالة لزوما بقی فی المبطل
بما نازعه ما سلف واما مع جهلهما بمقداره بحیث یتعذر علیهما علمه فعندنا انه جایز ایضا وهو
مروی فی الصحیح عن الباقر والصادق علیهما السلام انهما قالا فی رجلین کان لکل واحد منهما طعام
عند صاحبه لا یدری کل واحد منهما کم له عند صاحبه فقال کل واحد منهما لصاحبه لک ما عندک
ولی ما عندی فقال لا باس بذلک ولان الحاجة تمس الی تحصیل البراءة مع الجهل ولا وجه لها الا بالصلح
ولو کان احدهما عالما بما دون الاخر فان کان الجاهل المستحق لم یصح الصلح فی نفس الامر الا ان
یعلمه بالقدر او یکون المصالح به قدر حقه مع کونه غیر متعین ومع ذلک فالعبرة بوصول الحق
بالصلح وقد روی ابو حمزة عن الحسن علیه السلم فی یهودی او نصرانی کان له عند الساعل اربعة الاف
درهم ومات اصالح ورثته ولا اعلمهم کم کان قال لا یجوز حتی تخبرهم نعم لو رضی صاحب الحق
باطنا بالصلح بذلک القدر ولو علم قدر حقه فی یصح الصلح لحصول الرضا الباطنی قطع به فی
التذکرة ولو انعکس الفرض بان کان المستحق عالما بالقدر والغریم جاهلا ویرید التخلیص منه لم
یصح الصلح بزیادة عن الحق بل قدره فما دون عکس الاول واعلم ان تقیید الاقسام بکون المصالح
علیه متنازعا فیه غیر لازم بل الحکم آت فی مطلق التصالح وان لم یکن بمنازعة مع علمهما بما یتصالحان
علیه وجهلهما به کوارث تعذر علمه بمقدار حصته وشریک امتزج ماله بمال الاخر بحیث لا یتمیز
ولا یعلمان قدر ما لکل منهما ونحو ذلک ولو علم احدهما وجب اعلام الاخر او ایصال حقه الیه
کما قررناه ولو کان جهلهما بقدره لتعذر المکیال والمیزان ومست الحاجة الی نقل الملک فالاقرب
جوازه وهو خیرة الدروس قوله وهو لازم من الطرفین مع استکمال شرایطه هذا مبنی علی ما سلف

عالما به

من کونه اصلا بنفسه فیکون لازما لعموم الامر بالوفا بالعقود المقتضی لذلک الا ما اخرجه دلیل خارج
ویجیء علی قول الشیخ ره انه جایز فی بعض موارده کما اذا کان فرع العاریة او الهبة علی بعض الوجوه او السکنی
کذلک اذا لم تقید بوقت وبالجملة فانه عنده یلحقه حکم ما افاد فایدته من تلک العقود قوله الا ان یتفقا
علی فسخه بمعنی دخول الاقالة فیه کما تدخل فی البیع فاذا اتفقا علی التقایل واوقعا صیغة الفسخ فاطلاق
استثناء اتفاقهما علی فسخه من لزومه محمول علی ما ذکرناه لا انهما اذا اتفقا علیه صار العقد جایزا
بل فی قوته حیث ان امره بیدهما کما ان البیع اللازم لا یطلق علیه اسم الجواز باتفاقهما علی التقایل
قوله واذا اصطلح الشریکان علی ان یکون الربح والخسران بیدهما علی احدهما وللاخر راس ماله صح
هذا اذا کان عند انتهاء الشرکة وارادة فسخها لتکون الزیادة مع من هی بیده بمنزلة الهبة والخسران
علی من هو علیه بمنزلة الابراء اما قبله فلا لمنافاته وضع الشرکة شرعا والمستند صحیحة ابی الصباح
عن الصادق علیه السلم فی رجلین اشترکا فی مال فربحا فیه وکان من المال دین وعین فقال احدهما
لصاحبه اعطنی راس المال والربح لک وما توی فعلیک فقال لا باس اذا شرط وهذا الخبر مشعر بما
شرطناه من کون الشرط عند الانتهاء لکنه اطلق المصنف قوله ولو کان معهما درهمان فادعاهما احدهما
فادعی الاخر احدهما کان لمدعیهما درهم ونصف وللاخر ما بقی المراد بکونهما معهما کونهما تحت یدهما
لتساوی فی الدعوی اذ لو کانا فی ید مدعی الدرهمین لقدم قوله فیهما بیمینه ولو کانا فی ید مدعی الدرهم
لقدم بیمینه واما اذا کانا تحت یدیهما فانه یقضی لمدعیهما بدرهم لعدم منازعة الاخر فیه و
یتساویان فی الدرهم الاخر لان کل واحد منهما صاحب ید ودعوی لجمیعه فیقسم بینهما والمستند
مع ذلک روایة عبد الله بن المغیرة عن غیر واحد عن الصادق علیه السلم قال فی الدروس ویشکل اذا
ادعی الثانی النصف مشاعا فانه یقوی القسمة نصفین ویحلف الثانی للاول وکذا فی کل مشاع
قال ولم یذکر الاصحاب هنا یمینا وذکروها ای المسئلة فی باب الصلح فجاز ان یکون ذلک الصلح
قهریا وجاز ان یکون اختیاریا فان امتنعا فالیمین مع ان العلامة ره قال فی التذکرة الاقرب انه لا بد من
الیمین فیحلف کل منهما علی استحقاق نصف الاخر الذی تصادمت دعواهما فیه وهو ما فی یده فمن
نکل منهما قضی به للاخر ولو نکلا معا او حلفا قسم بینهما نصفین وما قربه حسن والیمین علی
من انکر قوله وکذا لو اودعه انسان درهمین واخر درهما وامتزج الجمیع ثم تلف درهم ای تلف بغیر
تفریط لینحصر حقهما فی الدرهمین الباقیین والحاق هذه بالسابقة هو المشهور بین الاصحاب و
مستنده روایة السکونی عن الصادق علیه السلم ویشکل الحکم مع ضعف المستند بان التالف
لا یحتمل کونه منهما بل من احدهما خاصة لامتناع الاشاعة والموافق للقواعد الشرعیة هنا القول
بالقرعة ومال الیه فی الدروس الا انه تحاشی عن مخالفة الاصحاب ومقتضی الروایة انه یقسم کذلک
ان لم تتصادم دعواهما فی الدینار وانه لا یمین وکذا لم یذکر الاصحاب هنا یمینا بناء علی کون الحکم المذکور

فهريا كما ذكره في الدروس في المسئلة السابقة وربما امتنعت اليمين هنا اذا لم يعلم كل منهما بعين حقه
ولو كان بدل مال يمتزج اجزاؤه بحيث لا يتميز وهو متساويها كالحنطة والشعير وكان لاحدهما
قفيزان مثلا وللاخر قفيز وتلف قفيز بعد امتزاجهما بغير اختياره فالتالف على نسبة المالين وكذا
الباقي فيكون لصاحب القفيزين قفيز وثلث وللاخر ثلثا قفيز والفرق ان الذاهب عليهما معا
بخلاف الدراهم لانه حق لاحدهما خاصة قطعا قوله ولو كان لواحد ثوب بعشرين درهما وللاخر ثوب
بثلاثين ثم اشتبها فان خير احدهما صاحبه فقد انصفه وان تعاسرا بيعا وقسم بينهما واعطى
صاحب العشرين سهمين من خمسة وللاخر ثلثة هذا الحكم كالسابق مشهور بين الاصحاب و
مستنده رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام انه قال في ثوبين احدهما بعشرين والاخر بثلاثين
فاشتبها بيعا فيعطى صاحب الثلثين ثلاثة اخماس الثمن والاخر خمسا الثمن وان خير احدهما
صاحبه فقد انصفه والمصنف عمل بمقتضى الرواية من غير تصرف وقبله الشيخ ره وجماعة وفصل
العلامة فقال ان امكن بيعهما منفردين وجب ثم ان تساويا فلكل واحد ثمن ثوب ولا اشكال
وان اختلفا فالاكثر لصاحبه وكذا الاقل بناء على الغالب وان امكن خلافه الا انه نادر لا اثر له
شرعا وان لم يمكن صار كالمشترك شركة اجبارية كما لو امتزج الطعامان فيقسم الثمن على راس
المال وعليه تنزل الرواية وانكر ابن ادريس ذلك كله وحكم بالقرعة لانها لكل امر ملتبس وهو هنا
حاصل وهو اوجه من الجميع لولا مخالفة المشهور وظاهر النص مع انه قضية في واقعة يمكن قصره
عليها والرجوع الى الاصول الشرعية وما ذكره المص من الفاعل الغالب ليس اولى من القرعة لانها
دليل شرعي على هذه الموارد ومن الجائز اختلاف الاثمان والقيم بالزيادة والنقصان لاختلاف
الناس في المساهلة والمماكسة وعلى تقدير العمل بالرواية يقتصر حكمها على موردها فلا يتعدى الى
الثياب المتعددة ولا الى غيرها من الامتعة والاثمان مع احتماله لتساوي الطريق واستقرب في الدروس
القرعة في غير مورد النص وهو حسن ولو قيل بها كما اختاره ابن ادريس كان حسنا ايضا قوله واذا بان
احد العوضين مستحقا بطل الصلح المراد به المعين في العقد لانه المتبادر من العوض في المعاوضة
فلو كان مطلقا رجع ببدله كالبيع ولو ظهر فيه عيب فله الفسخ وفي تخييره بينه وبين الارش وجه
ولو ظهر غبن لا يتسامح بمثله ففي ثبوت الخيار وجهان اجودهما ذلك دفعا للاضرار وان لم
يحكم بالفرعية وهو خيرة الدروس وقد تقدم في خيار العيب من البيع انه لا نص عليه بالخصوص
فيمكن استفادته هنا كما استفيد هناك من ادلة العامة قوله ويصح الصلح على عين بعين او منفعة
وعلى منفعة بعين او منفعة حيث كان الصلح مفيدا لفائدة العقود المتعددة ومتعلق بعضها
العين وبعضها المنفعة لم يمنع من صحة ما ذكره هنا ولا يختص جوازه بما ذكره بل لو صولح على مثل اسقاط
خيار او على حق اولوية في تحجير وسوق ومسجد صح ايضا للعموم قوله ولو صالحه على دراهم بدنانير

بدراهم صح ولم يكن فرعا للبيع ولا يعتبر فيه ما يعتبر في الصرف على الاشبه الخلاف في ذلك مع الشيخ ره
حيث فرعه على البيع في نقل الاعيان بعوض فيلحقه حكمه فلو كان العوضان من الاثمان لحقه حكم الصرف
من اشتراط التقابض في المجلس ولما كان الاصح استقلاله بنفسه لم يترتب عليه حكم البيع هنا الا خصاص
حكم الصرف به هذا من حيث الصرف اما من حيث الربا فان الاقوى ثبوته في كل معاوضة والصلح احدها
فلا بد من استثنائه من قوله على دراهم بدراهم قوله ولو اتلف على رجل ثوبا قيمته درهم فصالحه
على درهمين صح على الاشبه لان الصلح وقع من الثوب لا من الدرهم هذا انما يتم على القول بضمان
القيمي بمثله ليكون الثابت في الذمة ثوبا فيكون هو متعلق الصلح اما على القول الاصح من ضمانه
بقيمته فاللازم لذمة المتلف انما هو الدرهم فيستلزم الصلح عليه بدرهمين الربا فيبطل وهو
الاقوى قوله ولو ادعى دارا فانكر من هي في يده ثم صالحه المنكر على سكنى سنة صح ولم يكن لاحدهما
الرجوع وكذا لو اقر له بالدار وقيل له الرجوع لانه هنا فرع العارية والاول اشبه الخلاف هنا مع الشيخ ره
كما تقدم حيث جعله مع كونه متعلقه المنفعة بغير عوض فرع العارية فيلزمه حكمها من جواز الرجوع
فيه والاقوى عدمه للزومه واصالته وانما قيد المص ره بانكار من هي في يده مع جواز الصلح مع الاقرار
والانكار ليتصور كون الصلح المذكور عارية عند الشيخ ره لانه اباحة منفعة بغير عوض اما لو اقر له
بها فان الصلح وان جاز الا ان المنفعة يقابلها عوض وهو العين فلا تحقق العارية مع ان الشافعي
لما شرط في صحة الصلح الاقرار وجعله فرعا على العقود الخمسة مثل العارية بما ذكره هنا مع كون المدعى
عليه مقرا بها ووجهه ان العوضين من واحد فكان الحكم راجعا الى العارية قوله ولو ادعى اثنان دارا
في يد ثالث بسبب موجب للشركة كالميراث وصدق المدعى عليه احدهما وصالحه على ذلك النصف
بعوض فان كان باذن صاحبه صح الصلح في النصف اجمع وكان العوض بينهما وان كان بغير اذنه صح
في حقه خاصة اذا اتفق المدعيان على كون سبب ملكهما مقتضيا للشركة باقرار المتشبث
لاحدهما مقتضي لتشاركهما فيما اقر به وان لم يصدقهما على السبب الذي ادعياه لان مقتضى السبب
كالميراث ذلك لاتفاقهما على ان البعض كالكل فيستوي ملكهما فيه فيمتنع استحقاق المقر له
النصف دون الاخر كما ان الفائت يكون ذاهبا عليهما المقتضي لاقرارهما والحاصل ان اشتراكهما
في المقر به يثبت من جهة اعترافهما بما يوجب الشركة لا من جهة الاقرار فلا يؤثر فيه تخصيص المقر احدهما
بالملك وحينئذ فاذا صالح المقر له المتشبث على النصف المقر به فان كان الصلح باذن شريكه صح
في جميعه بجميع العوض والا ففي حصة المصالح خاصة بنسبتها من العوض وبقي باقي النصف ملكا
للشريك الاخر قوله اما لو ادعى كل واحد منهما النصف من غير سبب موجب للشركة لم يشتركا في ما يقر
به لاحدهما كما لو ادعى احدهما النصف بسبب الارث مثلا والاخر بالشراء فان ملك احدهما ملك
الاخر فلا يقتضي الاقرار لاحدهما بما يدعيه مشاركة الاخر اياه ومثله ما لو ادعى كل منهما انه اشترى

النصف من غير تقييد بالمعين نعم لو قال لا اشترينا ها معا او اتهبناها او قبضناها معا ونحو ذلك فقد قرب
في التذكرة ان الحكم فيه كالاول لاعتراف المقر بان السبب المقتضي لتملكه قد اقتضى تملك الاخر
ويحتمل العدم لان نقل الملك لاثنين بهذا الوجه بمنزلة الصفقتين هذا تقرير ما ذكره المص ره
وجماعة في المسئلتين وفيه بحث لان هذا لا يتم الا على القول بتنزيل البيع والصلح على الاشاعة كالاقرار
وهم لا يقولون به بل يحملون اطلاقه على ملك البائع والمصالح حتى لو باع ابتداء مالك النصف
نصف العين مطلقا انصرف الى نصيبه ووجهه بان اللفظ من حيث هو وان تساوت نسبته الى
النصفين الا انه من خارج قد ترجح انصرافه الى النصف المملوك البائع نظرا الى ان اطلاق البيع انما يحمل
على المتعارف في الاستعمال وهو البيع الذي يترتب عليه انتقال الملك بفعل المتعاقدين ولا يجري
ذلك الا في المملوك بخلاف الاقرار فانه اخبار عن ملك الغير لشيء فيستوي فيه ما هو ملكه وملك غيره
وحينئذ فاللازم هنا ان ينصرف الصلح الى نصيب المقر خاصة فيصح في جميع الحصة بجميع العوض
ويبقى المنازعة بين الاخر والمتشبث هذا ان وقع الصلح على النصف مطلقا او النصف الذي هو
ملك المقر له اما لو اقر على النصف الذي اقر به المتشبث فوجه قول الجماعة لان الاقرار منزل على الاشاعة
والصلح وقع على المقر به فيكون تابعا له فيها وعلى هذا ينبغي حمل كلامهم لئلا ينافي ما ذكروه من القاعدة
التي ذكرناها وهذا توجيه حسن لم ينبهوا عليه وانما ذكر الشهيد ره في بعض تحقيقاته احتمال
انصراف الصلح الى حصة المقر له من غير مشاركة الاخر مطلقا وتبعه عليه الشيخ علي ره وربما
فرق في مسئلة الارث بين كون الصلح قبل قبض التركة وبعده لان الحاصل منها قبل القبض
هو المحسوب تركة بالنسبة الى الورثة والتالف لا يحسب عليهم وكانه لم يكن وامتناع الوصول
اليه كتلفه في هذا الحكم وهذا الفرق انما يتم فيما لو قبض احد الوارثين شيئا من اعيان التركة اولا
اما الصلح فيبتني على ما لو صالح احد الشريكين في الدين على حقه فيه هل يختص بالعوض ام لا
والظاهر الاختصاص لان الذاهب لا يخرج عن كونه حقا له والصلح لم يقع على عين خاصة حتى
يشتركا في عوضها انما وقع على حقه وهو امر يمكن نقله بعوض وغير عوض فالبحث السابق اتى في
مسئلة الارث قبل القبض وبعده ومما ذكرناه يعلم حكم المدعى المذكور الذي قد صولح على بعضه
لو كان دينا فان قبض عوض الصلح فيه يكون كقبض احد الشريكين في الدين حصته بالصلح وقد تقدم
الكلام فيه في باب القرض ويأتي فيه في كتاب الشركة مزيد بحث **قوله** ولو ادعى عليه فانكر فصالحه
المدعى عليه على سقي زرعه او شجرة بمائه قيل لا يجوز لان العوض هو الماء وهو مجهول وفيه وجه
اخر ماخذه جواز بيع ماء الشرب القول بالمنع للشيخ ره محتجا له بجهالة الماء والجواز اقوى مع ضبطه
بمدة معلومة ومثله ما لو كان الماء معوضا مع ان الشيخ ره جوز بيع ماء العين والبير وبيع جزء مشاع
منه وجوز جعله عوضا للصلح ويمكن ان يكون منعه من الصلح على السقي المذكور مطلقا كما يدل عليه

الاطلاق

الاطلاق فيه والماء فيه مجهول لا يدخل في احد الاقسام لانه لم يستحق جميع الماء ولا بعضا منه متعينا انما
استحق سقيا لا يعرف قدره ولا مدة انتهائه ومن ثم شرطنا في الجواز ضبط المدة وهو لم يصرح بالمنع حتى
لو تعلق الصلح بسقيه دائما لم تبعد الصحة لان جهالة مثل ذلك يتسامح فيها في باب الصلح **قوله**
اما لو صالحه على اجراء الماء الى سطحه او ساحته صح بعد العلم بالموضع الذي يجري الماء منه المراد بعلم
الموضع الذي يجري منه ان يقدر مجراه طولا وعرضا لترتفع الجهالة عن المحل الذي لمصالح عليه ولا يعتبر
تعيين العمق لان من ملك شيئا ملك قراره الى تخوم الارض ولا فرق في صحة ذلك بين جعله عوضا بعد
المنازعة وبين ايقاعه ابتداء وقد اطلق المص ره وغيره حكم الماء من غير ان يشترط مشاهدته ليرتفع الغرر
ولا باس باعتباره لاختلاف الاغراض بقلته وكثرته ولو كان ماء مطر اختلف بكبر محله وصغره فمعرفته
تكون بمعرفة محله وحيث يقع السطح او يحتاج الساقية الى اصلاح وجب على المالك الاصلاح لتوقف
الحق عليه وليس على المصالح مساعدته **قوله** وان قال المدعى عليه صالحني عليه لم يكن اقرارا لانه قد يصح
مع الانكار اشار بالتعليل الى الرد على بعض العامة حيث زعم ان الصلح لا يصح الا مع الاقرار وفرع
عليه ان المدعى عليه قبل الاقرار لو قال صالحني على العين التي ادعيتها يكون ذلك منه اقرارا لانه طالب
منه التمليك وذلك يتضمن الاعتراف بالملك فصار كما لو قال ملكني ولما كان عندنا الاصل ممنوعا
لجواز الصلح مع الاقرار والانكار لم يكن عليه اقرارا **قوله** اما لو كان بعني او ملكني كان اقرارا لانه صريح
في التماس التمليك وهو ينافي كونه ملكا لاستحالة تحصيل الحاصل ولا شبهة في كونه اقرارا بعدم
ملك المقر وكونه ملكا لغيره في الجملة اما كونه ملكا لمن طلب منه البيع والتمليك ففيه نظر من كونه اعم
من ملكه اذ قد يكون وكيلا واذا احتمل اللفظ الامرين لم يحصل المقتضي للملك الذي كان منتفيا بالاصالة
عنه وبالجملة فمرجع الاقرار الى كونه مالكا للبيع لا مالكا للمبيع لانه اخص فلا يدل عليه العام نعم لو قيل
كون المطلوب بيعه تحت يد المخاطب ترجح جانب ملكه له لان اليد على الملكية والاصل عدم مالك اخر
وقد نبه لذلك العلامة ره في المختلف والشهيد ره في الدروس وهو قوي ويتفرع عليه ما لو عاد المقر به
لاخر ثبت له ولم يغرم للاول اذا لم يحكم له به **قوله** يجوز اخراج الرواشن والاجنحة الى الطرق
النافذة اذا كانت عالية لا تضر في المارة الرواشن والجناح يشتركان في اخراج خشب من حائط المالك
الى الطريق بحيث لا يصل الى الجدار المقابل ويبنى عليها ولو وصلت فهو الساباط وربما فرق بينهما
بان الاجنحة ينضم اليها مع ما ذكر ان يوضع لها اعمدة من الطريق والمرجع في التضرر وعدمه الى العرف
ويعتبر في المارة بما يليق بتلك الطريق عادة فان كانت مما يمر عليها الفرسان اعتبر ارتفاع ذلك بقدر
لا يصدم الرمح على وضعه مما لا عادة واعتبر في التذكرة مرور الفارس ناصبا رمحه لانه قد يزدحم الفرسان
فيحتاج الى نصب الرماح وتنظر فيه في الدروس لندوره ولامكان احتماعهم مع امالته على وجه لا يبلغهم
وهو اقوى وان كانت مما يمر فيها الابل اعتبر فيها مرور محمله ومركوبا وعلى ظهره محملا ان امكن مروره

مثل ذلك عادة وهكذا يعتبر ما يجرى العادة بمروره على ذلك الطريق وتقييده بتضرر المارة يدل بمفهومه
على عدم اعتبار تضرر غيرهم كما لو تضرر جاره بالاشراف عليه فانه لا يمنع لاجله كما لا يمنع لو كان وضعه
فى ملكه واستلزم الاشراف عليه خلافا للتذكرة حيث الحق الاولى بتضرر المارة وفرق بينه وبين وضعه
فى ملكه باذنه الروشن فى الطريق مشروط بعدم التضرر لان الهوى ليس ملكه بخلاف الموضوع فى
ملكه لان للانسان التصرف فى ملكه كيف شاء وان استلزم الاشراف على الجار او الطلة عليه
وانما يمنع من الاشراف لا من التعلية المقتضية لامكانه قال ولست عرف فى هذه المسئلة
بالخصوصية نصا من الخاصة ولا من العامة وانما صرت ما قلت عن اجتهاد وفيه نظر لان المعتبر فى
الموضوع فى الطريق عدم الاضرار باهل الطريق لانه موضوع للاستطراق فيمنع مما ينافيه اما
اعتبار عدم الاضرار بغيره فلا دليل على المنع منه بل قد تقدم انه لا يمنع مما يضر بغيره من يعتاد
سلوكه خاصة فضلا عن غير المارة والجار خارج عن ذلك كله فلا وجه للمنع مما يقتضى اضراره كما لو
احدث بناء فى مباح يقابله واستلزم الاشراف عليه وكلام العلامة ره وغيره حيث قيدوا
الضرر بالمارة دليل وانما عمم هو الضرر فى فرعه خاصة قوله ولو عارض فيها مسلم على الاصح
بالاصح على خلاف الشيخ ره حيث شرط فى جواز وضعه عدم معارضة احد من المسلمين له لانه حق
لجميع المسلمين فيمنع بمعارضة واحد منهم له فيه ولانه لو سقط منه شى ضمن به بلا خلاف وهو يدل
على عدم جوازه الا بشرط الضمان ولانه لا يملك القرار وانما يملك الهوى فلما لك القرار المعارضة وهو
مذهب ابى حنيفة ايضا واجيب بان الفرض عدم التضرر به للمارة فالمانع منهم معاند ومن غيرهم
لا حق له ولاتفاق الراس عليه فى جميع الاعصار والامصار من غير نكير وسقيفة بنى ساعدة وبنى النجار
اشهر من الشمس فى رابعة النهار وقد كانتا بالمدينة ومن النبى صلى الله عليه واله فى عدم اعتبار
معارضة المسلم جادة فليس له منعه ليخرج هواه ليكون الهواء بينهما بل ايهما سبق استحق وللاخر
اخراج روشن فيما بقى من الهواء وليس للاول منعه وان استلزم الاشراف عليه لا على الفرع السابق
وكذا يجوز للثانى الاخراج فوقه وتحته اذا لم يضع وضعه فى العلو الا بتضرر بالمار فى الاول ان لم يكن
له سقف او على سقف ان كان ولو اظلم الطريق بوضع الثانى ازيد خاصة وان كان لكل واحد
اثر فى الظلمة لان الضوء انما حصل بالثانى وان كان لولا الاول لم يحصل قوله ولو كانت مضرة
وجبت ازالتها وجوب ازالتها لا يختص بواضعها وان كان الامر فيه اكد لكونه غاصبا فان ازالتها
رفع المنكر فيجب على كل قادر المعاونة عليه بالقول والفعل ويأثم تارك البيع مع قدرته كما فى كل
منكر قوله واذا اظلم بها الطريق قيل لا يجب ازالتها القايل بذلك الشيخ ره فى المبسوط وموضع
الخلاف لما اذا لم يذهب الضياء بالكلية والا منع اجماعا والضابط فيما عداه حصول الضرر
بالمارة ولو اضعف البصر لان جواز وضعه مشروط بعدم ضرر المارة وعلى هذا فالمنع انما يتوجه

على اطلاق الشيخ ره عدم تأثير الظلمة لا لوجودها مطلقا ولا فرق فى الضرر بين وقوعه ليلا ونهارا
ويجوز فتح الابواب المتخذة فيها اى فى الطرق النافذة لان المسلمين فيها شرع فيجوز احداث الابواب
اليها لمجاورها سواء كان تلك الدار باب اخر اليها او الى غيرها من الطرق النافذة او المرفوعة ولا
يقدح فى ذلك صيرورة المرفوعة نافذة بسبب الباب المفتوح المتصل بالنافذ لان ذلك يوجب
نفوذ داره لا نفوذ الطريق اذ ليس لاحد دخول داره الا باذنه فلا يتحقق نفوذ الطريق قوله اما الطرق
المرفوعة فلا يجوز احداث باب فيها ولا جناح ولا غيره الا باذن اربابه سواء كان مضرا او لم يكن لانه
مختص بهم الطريق المرفوع ملك لاربابه كسائر املاكهم فيكون كالمال المشترك لا يصح لاحد من اربابه
الخصوص فيه الا باذن الباقين سواء كان التصرف باحداث الباب والساباط والروشن ام غيرها
وسواء اضر ام لم يضر وكذا لا يجوز ذلك لغير اربابه بطريق اولى ونبه بقوله سواء كان مضرا او لم يكن
على خلاف بعض العامة حيث جوزوا لاهل السكة احداث ذلك اذا لم يضر بالمارة والمراد بالمرفوعة
المسدودة التى لا تنتهى الى طريق اخر ولا مباح بل الى ملك الغير وارباربها من له باب نافذ اليها
دون من يلاصق داره ويكون حائطه اليها من غير نفوذ ومما يترتب على ملكهم لها جواز سدها عن السكة
والانتفاع بها كغيرها من املاكهم مع اتفاقهم على ذلك ولو اختلفوا لم يكن له افادة ذلك اذا لم
يكن فيها مسجد او رباط او مطهرة موقوفة على العموم قديمة او حديثة فانه لا يجوز لهم المنع من الممر
اليها ولا احداث ساباط ونحوه مما يتضرر منه المار وان رضى اهل السكة لانها صارت حقا
لسائر الناس وفى حكمها لو جعل بعضهم داره احد تلك الامور ومما يدخل فى المنع من التصرف فى
المرفوعة بغير اذن اربابها المرور فيها والوجه فيه ما تقدم من الملك والاقوى الاكتفاء فيه بشاهد
الحال فلو منع احدهم حرم اما الجلوس فيها وادخال الدواب اليها ونحو ذلك فلا الا مع اذن الجميع
لاصالة حرمة حرم مال الغير بغير اذنه وانتفاء شاهد الحال فيه غالبا نعم لو كان الجلوس حقيقيا
غير مضر بهما وله شاهد الحال قوله وكذا لو اراد فتح باب لا استطراق فيه دفعا للشبهة اى لشبهة استحقاق
المرور فيه بعد تطاول الزمان فانه اذا اشتبه حاله تشعر باستحقاق المرور لانه وضع له وبهذا حصل
الفرق بين فتح الباب ورفع الحايط جملة فان الثانى جايز دون الاول لان رفع الحايط لا يستدعى
استحقاق المرور بوقت من الاوقات اذ ليس فيه دلالة عليه بخلاف الباب ولا فرق فى هذا الحكم بين
الذى لا حق له فى الطريق المذكور كالجار الملاحق لها بحايطه وبين من له باب فيها اذا اراد احداث
باب اخر ادخل من بابه لاشتراكهما فى عدم استحقاق المرور فى المحل الذى فتح فيه الباب ويحتمل ضعيفا
الجواز لما سيأتى قوله ويجوز فتح الروازن والشبابيك لان الانسان مسلط على التصرف
فى ملكه بما شاء والشبهة المتطرقة فيه من الباب منتفية هنا وكما يجوز فتحها الى الدرب المرفوعة
يجوز الى غيرها من الاملاك والدور وان استلزم الاشراف على الجار لان المحرم هو التطلع لا

المتصرف فی الملك فيستفيد بذلك الاستضاء فی حينه وليس للجار سد ذلك نعم لو وضع شیء فی
ملكه يمنع الاشراف وان منع الضوء قوله ومع اذنهم فلا اعتراض لغيرهم اذنهم فی ذلك يفيد جواز
التصرف كالعارية يجوز لهم ولكل واحد منهم الرجوع فيها وتبطل بموته وخروجه عن التكليف بجنون و
اغماء ونحوهما وح فالمراد بغيرهم من خرج عن استحقاق الطريق اذ لا حق لهم فيها وان امكن استطراقهم
وتضررهم وليس المراد بغيرهم من يشمل الطبقة الثانية منهم لبطلان الاذن بموتهم كما ذكرناه
ولو صالحهم على احداث روشن قيل لا يجوز لانه لا يصح افراد الهواء بالبيع وفيه تردد القول للشيخ
بناء على ما ذكره المنع من افراد الهواء بالبيع وفرعه الصلح له فی ذلك والمقدمتان ممنوعتان واذ لا
شرعية الصلح تتناوله وضمير صالحهم يعود الى اهل الدرب المرفوعة وهو يقتضی باطلاقه استحقاق
الجميع لذلك وهو مخالف لما سيأتی من اختصاص الداخل بما بين البابين والذی يلزم من التفريع
على ذلك ان الروشن المحدث ان كان خارجا عن جميع الابواب فهو حق لهم اجمع وان كان داخلا عن
بعضها لم يتوقف على اذن الخارج وقيل يتوقف على اذن الجميع كالاول للاحتياج اليه عند ازدحام
الدواب والاحمال وقواه فی الدروس والاول اشهر قوله واذا كان لانسان داران باب كل
واحد الى زقاق غير نافذ جاز ان يفتح بينهما بابا لانه له حقا لسلوك فی كل واحدة ورفع الجدار
الحائل بين الدارين وجعلهما واحدة ففتح باب من احديهما الى الاخرى اولى ومنع منه بعض العامة
لانه لا يثبت له حق الاستطراق فی درب مملوكة لدار لا حق لها فيه ولانه ربما ادى الى اثبات الشفعة
لو بيعت بعض دور احدى الطريقين بسبب الاشتراك فی الطريق لكل واحد من الدارين
فی زقاق الاخرى على تقدير القول بثبوتها مع الكثرة والاقوى ان كل دار على ما كانت عليه فی
استحقاقه الشفعة بالشركة فی الطريق ولا يتعدى الى الاخرى وان جاز الاستطراق لان ذلك
الفتح لم يوجب حقا للدار فی الطريق الاخرى وانما اباح الانتقال من داره الى داره الاخرى
ومتى صار فيها استحق المرور فی طريقها تبعا لكونه الثانی والدار التی هو فيها لا للاول قوله
ولو احدث فی الطريق المرفوع حدثا جاز ازالته لكل من عليه استطراق لا فرق فی الحدث بين كونه
مضرا وغيره ولا بين كونه فی الهواء كالرواشن او فی الارض كعمل دكة ووضع خشبة وحجار ونحو
ذلك ولا بين كونه من اهل الطريق وخارج لاشتراك الجميع فی كون ذلك تصرفا فی ملكهم بغير
اذنهم فكان لهم ازالته وكذا لا فرق بين وقوعه باذن بعضهم وعدمه بل لو بقی واحد بغير اذن فله
المنع والازالة والكلام فی اذن الجميع والبعض بالنسبة الى كون الحدث داخلا او خارجا بما تقدم
ولو كان فی زقاق بابان احدهما ادخل من الاخر فصاحب الاول يشارك الاخر فی مجازه وينفرد
الادخل بما بين البابين هذا هو المشهور بين الاصحاب ووجهه ان المقتضی لاستحقاق كل واحد
هو الاستطراق ونهايته بابه فلا يشارك فی الداخل وقيل يشترك الجميع فی الجميع حتى فی الفضلة

الداخلة فی صدرها لاحتياجهم الى ذلك عند ازدحام الاحمال ووضع الاثقال ولان اقتضاء
تصرف الخارج على نفس ما يخرج عن بابه امر بعيد بل متعذر والمتعارف الاحتياج حوله الى حمله من الداخل
وان قلت بالاقتصار على ما حاذی الباب وما خرج ليس بجيد وقوی فی الدروس الاشتراك فی
الجميع قوله ولو كان فی الزقاق فاضل الى صدرها وتداعياه فهما فيه سواء لاستوائهما فی
الارتفاق بها فلا اولوية لواحد على غيره بخلاف ما بين البابين لتوقف الانتفاع ح بالفضلة
على استحقاق السلوك اليها فاذا لم يكن للخارج حق السلوك لا يترتب على تصرفه الفاسد ثبوت
يد على الداخل ويندفع بان ثبوت ملك شیء لا يتوقف على مسلك له ومع ذلك فيمكن دخول الخارج
الى الفضلة بشاهد الحال كسلوك غيره ممن لا حق له فی تلك الطريق به فاذا انضم الى ذلك اشتراكهم
جميعا فی التصرف فی الفضلة حكم باشتراكهما بينهم ولا يرد مثله فی المسلك بين البابين حيث
يجوز للخارج دخوله بذلك لان الداخل له عليه يد بالسلوك المستمر عليه الذی لا يتم الانتفاع بداره
الا به بخلاف الفضلة فان يدهم فيها سوى اذ لا تصرف لهم فيها بالارتفاق وهو مشترك ولو قلنا
باشتراكهم فی جميع الطريق كما اختاره الشهيد ره فالحكم فی الفضلة اولى قوله ويجوز للداخل
ان يقدم بابه الى الخارج وكذا الخارج ولا يجوز للخارج ان يدخل بابه وكذا للداخل الوجه فی ذلك
كله ما تقدم من اختصاص كل داخل عن الخارج بما دخل منه ومشاركته فيما خرج فيجوز للداخل اخراج
بابه لثبوت حق الاستطراق له فی جميع الطريق الى بابه وكل ما خرج عنه له فيه حق وله حق التصرف
فی جداره برفعه جميعه فبعضه اولى ولا فرق فی ذلك بين ان يسد الاول كما يقتضيه ظاهر العبارة او
يبقيه ولا يمنع بكثرة الابواب لعدم تفاوت الحال وربما قيل باشتراط سد الاول واما الخارج
فلما لم يكن له حق فيما جاوز مجاوره الى داخل لم يكن له الدخول الا باذن الداخل الا على القول السابق
وربما احتمل جواز دخوله وان لم نقل بمشاركته فی الداخل نظرا الى انه كان له ذلك فی ابتداء وضع
الدار ورفع الحائط اجمع فيستصحب ويضعف بان تملك المباح انما يقع على الوجه الذی
اتفق فان كان له فتح باب ابتداء الى ای الجهات شاء فلما احياها حوله منع من ذلك لسبق من حوله
بالاحياء على تحجره ومثله القول فی الجزء الداخل من الطريق فانه يوضع بابه خارجه رفع عنده يده
واحياه وانفرد بهما الداخل فقدم واما رفع جميع الحائط فلا يتطرق اليه شبهة بخلاف الباب
كما تقدم قوله ولو اخرج بعض اهل الدرب النافذ روشنا لم يكن للآخر ازالته بل له معارضته ولو استوعب
عرض الدرب لما كان حق الطريق النافذ غير مختص بذوی الدور لم يكن للجار المقابل ولا
غيره الاعتراض على واضع الروشن فيه وان استوعب الدرب اذا لم يكن ضارا بالمارة نعم
لو وضع شيئا منه على جدار المقابل فله المنع منه قوله ولو سقط ذلك الروشن فسبق جاره الى
عمل روشن لم يكن للاول منعه لانهما فيه شرع كالسبق الى العقود فی المسجد لان الاول لم يملك

الموضع بوضع الروشن فيه وانما اكتسب اولوية فاذا زالت كالقعود في المسجد والسوق حتى لو فرض
ان الثاني اخرب روشن الاول ووضع روشنه لم يكن للاول ان يزيل الثاني وان كان الثاني
قد ضمن ارش الاول واكتسب الاثم لزوال الاولوية ومثله القول في المستتبه **قوله** اذا التمس
وضع جدوعه على حايط جاره لم يجب على الجار اجابته ولو كان خشبة واحدة ولكن يستحب هذا عندنا
موضع وفاق ولقوله صلى الله عليه وآله لا يحل مال امرء مسلم بطيب نفس منه ولقضاء العقل بقبح التصرف في
مال الغير نعم يستحب استحبابا مؤكدا لما روي عنه صلى الله عليه وآله من كان يؤمن بالله واليوم الآخر
فلا يمنع جاره من وضع خشبه على جداره وهو على تقدير ثبوته منزل على الاستحباب المؤكد وذهب
بعض العامة الى جوازه بغير اذنه عملا بالحديث **قوله** ولو اذن جاز الرجوع قبل الوضع وبعد الوضع لا
يجوز لان المراد به التأبيد والجواز حسن مع الضمان الكلام هنا في مواضع احدها في جواز الرجوع بعد
الوضع وقد منع منه الشيخ ره ومن تبعه لاقتضاء الاذن في مثل ذلك الدوام كالاذن في دفن
الميت في الارض والضرر الحاصل بالنقض حيث يفضي الى خراب ملك المأذون والاقوى الجواز
لانه عارية ولان الاصل جواز تصرف المالك في ملكه كيف شاء والحاقه بالدفن قياس مع الفارق
لتحريم نبشه دون اخراب البناء الثاني على تقدير الجواز هل ينقض مجانا او مع الارش وجهان مبناهما
على ان الاذن انما افادت العارية ولازمها الرجوع متى اراد مع اصالة براءة ذمة المالك من ثبوت
مال لغيره على تخليص ملكه منه بل اصالة البراءة مطلقا وانه بناء محترم صدر بالاذن فلا يجوز
قلعه الا بعد ضمان نقصه ولان فيه جمعا بين الحقين ولانه سبب الاطلاق لاذنه والمباشر ضعيف
لانه بالامر الشرعي وهو اقوى الثالث على تقدير ثبوت الارش هل هو عوض ما نقصت الآلات بالوضع
بالهدم او تفاوت ما بين العامر والخراب وجهان مبناهما على ان البناء اذا كان محترما فهو بهيئته
حق للباني فيكون جبره تفاوت ما بين كونه عامرا او خرابا لان ذلك هو نقص هذه المالية المستند
الى ملك صاحب الجدار فلا يضمنه انما يضمن نقصان مال الغير الذي كان سبب اتلافه وفواته والاول
اقوى لان جميعه مال للواضع عايته كونه موضوعا على ملك الغير وذلك الملك انما اثر جواز النقض لا
المشاركة في المالية ولو اتفقا على ابقائه بالاجرة فلا اشكال في جوازه **قوله** اما لو انهدم لم يعد
الطرح الا باذن مستانف وفيه قول آخر القول الاخر للشيخ ره في المبسوط وهو انه ان اعاده بالآلة الاولى
لم يكن له منعه من رد الخشبة والسقف عليه وان اعاده بغيره كان له منعه والاقوى الاول لان المأذون
فيه وهو الوضع قد حصل فلا يجوز وضع آخر بدون الاذن لانها عارية فيجوز الرجوع فيها والتزام
الضرر كما مر فهنا اولى غايته انه مع الضرر جبره بالارش وهنا لا ضرر فلا ارش وكثير من الاصحاب
لم يذكروا هنا خلافا ويمكن ان يكون سببه ان الشيخ ره كان ذكر اولا في الكتاب انه لو انهدم الحايط
او هدمه لم يكن له الاعادة الا باذن مستانف ولم يتردد في ذلك فاطرحوا قوله الآخر وهو قول بعض

الشافعية كما ان القول الآخر لهم فجمع الشيخ ره بين الحكمين المختلفين عن قرب **قوله** ولو صالحه على
الوضع ابتداء جاز بعد ان يذكر عدد الخشب ووزنها وطولها انما اعتبر ذكر الطول مع الوزن
لاختلاف ضرر الحايط به باختلافه في الطول وان اتفق وزنه والضابط ذكر ما يرفع الجهالة ولا
لا بد من ذكر المدة المضبوطة ولو كانت الآلات مشاهدة استغنى عن اعتبارها بذلك واكتفى بتعيين
المدة واحترز بقوله ابتداء عما لو وقع الصلح بعد البناء فانه لا يعتبر ح الا تعيين المدة لصيرورة
الباقي معلوما بخلاف ما اذا لم يبين لتفاوت الضرر ولا ضابط يرجع اليه عند الاطلاق وهذا
في الخشب اما الآجر واللبن في الحايط فيكفي فيهما العادة نعم لو كان الصلح على حايط زيادة عليه
افتقر الى ذكر الطول وسمك اللبن لاختلاف ضرره باختلافهما هذا كله في الموضع على حايط مملوك
للغير اما لو كان على حايط موقوفا على مصالح عامة بحيث لا يكون له مالك على الخصوص كالمسجد و
شبهه لم يجز لاحد البناء عليه ولا الوضع بغير اذن الحاكم قطعا وليس له الاذن بغير عوض في جوازه
ولا ضرر على الموقوف نظرا الى المصلحة بغاية العوض وعدمه لانه تصرف في الوقف بغير موضوعه
ولا يثمر شبهة على تطاول الازمان وجهان اجودهما الاخير وقواه في الدروس **قوله** اذا تداعيا
جدارا ولا بينة فمن حلف عليه مع نكول صاحبه قضي له وان حلفا او نكلا قضي به بينهما المراد
بالاطلاق هنا ان لا يكون متصلا بوجه يوجب كونه لاحدهما شرعا كاتصاله ببناء احدهما
وما في حكمه مما سيأتي ومن جملة القيود كونه في ارض احدهما فاذا خلا عن جميع ذلك لم يكن لاحدهما
عليه يدا ويكون لهما بان يكون بين ملكيهما ولا مرجح وحكمه ح ان تستوي نسبتهما اليه فمن اقام
بينة حكم له به وان فقداها حلف كل واحد لصاحبه وكان نصفين وكذا لو نكلا عن اليمين ولو حلف
احدهما ونكل الآخر ثبت للحالف وهو واضح **قوله** متصلا ببناء احدهما كان القول قوله مع يمينه
اي متصلا به اتصال ترصيف وهو تداخل الاحجار واللبن على وجه يبعد كونه محدثا ومثله ما لو
كان لاحدهما عليه قبة او غرفة او سترة لانه يصير بجميع ذلك صاحب يد فعليه اليمين مع فقد
البينة ولو اتصل بهما كذلك او كان البناء او اختص احدهما بصفة والآخر باخرى فاليد لهما
وكذا لو كان لاحدهما واحدة والباقي مع الآخر اذ لا اثر لزيادة اليد في الترجيح فيحلفان ويقسم
بينهما كما يقسم لو نكلا الى تمام ما تقدم **قوله** ولو كان لاحدهما عليه جذع او جذوع قيل لا
يقضى بها وقيل يقضى مع اليمين وهو الاشبه القول بعدم القضاء بذلك للشيخ ره محتجا بان
كون الجدار بين الدارين دلالة ظاهرة على انه في ايديهما ووضع الجذوع اختصاص بمزيد انتفاع
كاختصاص احد الساكنين بزيادة الامتعة ويضعف بمنع دلالة كونه بينهما على اليد اذا لم ينضم اليه
تصرف بوجه من الوجوه السابقة وح موضع الجذع يفيد اليد المواضع ويبقى الآخر خاليا ويكون
حكم الجذع حكم ما سلف من المرجحات ولو جامعها اعتبرنا ما فصلنا **قوله** ولا يرجح دعوى

احدهما بالخوارج التى فى الحيطان ولا الروازن المراد بالخوارج كلما خرج عن وجه الحايط من نقش ووتد ورف ونحو ذلك فانه لا يفيد الترجيح لما لكم لامكان احداثه لمن جهه من غير شعور صاحبه للجدار ومثله الدواخل فيه كالطاقات غير النافذه والروازن النافذه لما ذكر قوله ولو اختلفا فى خص قضى لمن اليه معاقد القمط عملا بالروايه الخص بالضم البيت الذى يعمل من القصب والقمط بالكسر حبل يشد به الخص وبالضم جمع قماط وهى شداد الخص من ليف وخوص وغيرهما والروايه رواها عمرو بن شمر عن جابر عن الباقر عليه السلم عن ابيه عن على عليه السلم انه قضى فى رجلين اختصما فى خص ان الخص الذى يليه القمط ومثله روى العامه عن النبى صلى الله عليه وآله والطريق ضعيف الا ان الاصحاب تلقوها بالقبول وردها بعضهم ومنهم المصنف ره فى النافع وقال انها قضيه فى واقعه فلا يتعدى ويحتمل فحكم الخص حكم الجدار بين المالكين قوله لا يجوز للشريك فى الحايط التصرف فيه ببناء ولا تسقيف ولا ادخال خشبه الا باذن شريكه الحكم فيه كغيره من الاموال المشتركه لا يجوز لاحد الشركاء التصرف الا باذن الجميع وان قل الانتفاع كضرب الوتد وفتح الكوة قال فى التذكره وكذلك اخذ اقل ما يكون من ترابه ليترب به الكتاب واستثنى من التصرف باذن الجميع وان قل الانتفاع كضرب الوتد وفتح الكوة قال فى التذكره وكذلك اخذ اقل ما يكون من ذلك الاستناد اليه واسناد المتاع مع انتفاء الضرر لانه بمنزله الاستضاءة بسراج الغير والاستظلال بجداره نعم لو منع المالك والشريك من ذلك كله حرم وفاقا للتذكرة لانه فرع تصرف باتخاذ الاعتماد عليه واستقرب فى الدروس عدم المنع لانتفاء الضرر وموضع الخلاف ما اذا كان المجلس للمستند والا لم يجز اجماعا ولو بنى الشريك فى ملكه جدارا متصلا بالجدار المشترك او المختص بالجار بحيث لا يقع ثقله عليه جاز ولم يكن للاخر الاعتراض ولو القى ثقله عليه لم يجز بدون اذنه قوله ولو انهدم لم يجبر شريكه على المشاركه فى عمارته اذ لا يجب على الشخص عمارة جداره المنهدم ففى المشترك اولى وهذا لا كلام فيه لكن هل تتوقف العمارة على اذن الشريك ام يجوز له البناء وان نهاه قولان احدهما توقف العمارة على اذنه لانه مشترك فيمتنع التصرف فيه بدون اذن الشريك كما سلف والثانى عدم الاشتراط لانه نفع واحسان فى حق الشريك حيث يعمر له حايطه ولا يغرمه فى نفقته ولا ضرر فيه عليه بوجه وهو قول الشيخ ره والاول اقوى وربما فرق بين اعادته بالاله المشتركه فلا يشترط رضاه وبين اعادته بالته من عنده فيشترط لانه على الاول يبقى شريكا كما كان بخلاف الثانى ثم على تقدير القول باعتبار اذنه لو خالف وعمره فهل للشريك نقضا احتمالين من حيث تصرفه فى ملك غيره وتغيير هيئته ووضعه الذى كان عليه فصارت الكيفيه الثانيه كانها مغصوبه فلذا لنقضها والاقوى العدم ان كان بناه بالاله المشتركه لان هدمه ايضا تصرف فى مال الغير وهو الشريك الذى بناه فلا يرجع يصح كالاول وانما تظهر الفايده فى الاثم وجواز ان كان بناه بغير الته لانه عدوان محض وتصرف فى ارض الغير

يجوز نقضه ثم على القول بتحريم نقضه لزمه الارش كما لو هدمه ابتداء ثم على تقدير اعادته بالته مختصه بالقيد لم يمنع الشريك من وضع خشبه عليه دون الاول للاشتراك فيه دونه وخير الشيخ ره الشريك فى الثانى بين مطالبته بهدمه واعطاء نصف قيمة الحايط ويضع عليه ما لا والاقوى ان التخيير فى ذلك للبانى لا الشريك وحيث يتوقف البناء على اذن الشريك ويمتنع يرجع امره الى الحاكم ليجبره على المساعدة او الاذن فان امتنع اذن الحاكم وهل له الاذن فيه باجرة يرجع بها على الشريك او مجانا الاقوى الثانى لان الشريك اذا لم يجبر على العمارة لا يجبر على الانفاق فان اختار الشريك بناء مجانا فعل والا ترك قوله وكذا لو كانت الشركة فى دولاب او بئر او نهر الحكم هنا كما سلف فى الجدار ولا فرق بين كون المشترك ذا غلة فى غلته بعمارته وغيره عند الاصحاب وانما خالف فيه بعض العامة فحكم باجبار الشريك على المساعدة على العمارة فى هذه المذكورات دون الحايط وفرقا بينهما بان الشريك لا يتمكن من المقاسمة فيضر به بخلاف الحايط فان يمكنه قسمته مع شريكه وقسمة عرصته ورد بان قسمة العرصة والحايط قد يكون اكثر ضررا فكانه سواء قوله وكذا لا يجبر صاحب السفل ولا العلو على بناء الجدار الذى يحمل العلو لانه لا يجب على الانسان عمارة ملكه لاجل الغير لكن يجب تقييده بما اذا لم يمكن حمل جدار العلو او سقفه واجبا على صاحب السفل بعقد لازم فان وجب كذلك لزم البناء فيه عليه فى الدروس وسبق مثله فى عبارة السابقه والمحرر ولو طالب صاحب العلو بناء جدران السفل تبرعا فهل له منعه قيل لوجهان السابقان واطلق فى التحرير انه ليس له منعه وفى حكم العلو ما لو كان له رسا باطا يستحق وضعه على حايط غيره فانهدم هذا كله اذا انهدم الحايط بنفسه او هدماه معا قوله ولو هدمه بغير اذن شريكه وجب عليه اعادته وكذا لو هدمه باذنه وشرط اعادته اطلق المصنف ره وجوب الاعادة تبعا للشيخ ره ويشكل بان النقصان الفايت بالهدم غير مثلى فينبغى المصير الى القيمة وهو الارش وهو اختيار العلامه ره فى القواعد مع انه قطع فى التذكره بوجوب الاعادة وفصل الشهيد ره فى الدروس فاوجب اعادته ان امكنت المماثله كما فى جدران بعض البساتين والمزارع والا فالارش وفيه مناسبه الا انه خارج عن القواعد الشرعية لانتفاء المثلية فى الفايت فانه محض صفة اذ الاعيان باقية والمماثله فى الصفة بعينها فالقول بالارش مطلقا اوضح قوله اذا تنازع صاحب السفل والعلو فى جدران البيت فالقول قول صاحب البيت مع يمينه ولو كان فى جدران الغرفة فالقول قول صاحبها مع يمينه هذا هو المشهور وبعضده ان جدران البيت جزؤه وجدران الغرفة جزؤها فيحكم بهما لصاحب الجملة وقال ابن الجنيد ره ان جدران البيت بينهما لان حاجتهما اليه واحدة بخلاف جدران الغرفة اذ لا تعلق لصاحب البيت به الا كونه موضوعا على ملكه وارتضاه فى المخ وهو قول جيد لكن الاول اجود قوله واذا تنازعا فى السقف قيل ان حلفا قضى به لهما و

الغرفة ص

قيل لصاحب وقيل بقرع بينهما وهو احسن المراد بالسقف الحامل الغرفة المتوسط بينهما وبين
البيت فالقول باستوائهما فيه للشيخ ره في المبسوط وقواه في الدروس لانه سقف لصاحب
البيت وارض لصاحب الغرفة فكان كالجزء من كل منهما والقول الثاني لابن ادريس ره ورجحه
العلامة ره في كثير من كتبه لان الغرفة انما يتحقق بالسقف الحامل لانه ارضها والبيت قد يكون بغير
سقف وهما متصادقان على ان هنا غرفة فلا بد من تحققها ولان تصرفه فيه اغلب من تصرف
صاحب السفل والقول بالقرعة للشيخ ره ايضا لانها لكل امر مشتبه واستحسنه المص ره
وربما منع الاشتباه هنا لان رجحان احد الطرفين في نظر الفقيه يزيل الاشتباه بالنسبة
الى الحكم والاوسط اوسط وموضع الخلاف السقف الذي يمكن احداثه بعد بنائه البيت اما ما لا
يمكن كالازج والذي لا يعقل احداثه بعد بناء الجدار الاسفل لاحتياجه الى اخراج بعض الاجزاء
عن سمت وجه الجدار قبل انتهائه ليكون حاملا للعقد فيحصل به التوصيف بين السقف والجدران
وهو دخول الات البناء من كل منهما في الاخر فان ذلك دليل على انه لصاحب السفل فيقدم قوله
فيه بيمينه قوله اذا خرجت اغصان شجرة الى ملك الجار وجب عطفها ان امكن والا قطعت
من حد ملكه وان امتنع صاحبها قطعها الجار ولا يتوقف على اذن الحاكم يمكن كون الوجوب بمعناه
المتعارف ويكون المحكوم عليه به مالك الشجرة ووجه الوجوب عليه ظاهر لان دخول شجرته على ملك الغير
يوجب التصرف فيه وشغله بملكه وهو غير جائز فيجب التخلص منه وقد صرح العلامة في التحرير
بوجوب ذلك عليه وهو حسن لكن يبقى في العبارة اشتراط وجوب العطف بالامكان وترتيب القطع
على عدمه مع ان للمالك قطع شجرته بغير هذا البيت فيه اولى وانما يليق بترتيب الامرين المذكورين
بالنسبة الى ملك الارض لا ان الوجوب فيه لا بمعنى بالمعنى المتعارف فيه ويمكن كونه بمعنى الثبوت
لانه احد معانيه لغة وهذا الحكم ثابت له لكن ينافيه قوله بعد ذلك وان امتنع صاحبها قطعها الجار
لان مقتضاه ان المراد بالسابق هو مالك الشجرة ويمكن الاعتذار عن الترتيب بان قطع الشجرة مع
امكان عطفها اتلاف للمال وهو منهي عنه ويمنع من جواز قطع الملك كيف اتفق بل لا بد من غاية
مقصودة للنهي عن اضاعة المال بغير وجه ثم قوله قطعها الجار لا بد من تقييده ايضا بعدم امكان
عطفها بطريق اولى فالعبارة في الجملة ليست بجيدة والحاصل ان الواجب على مالك الشجرة تفريغ
ارض الغير او هواه من ماله كيف ما امكن فان امتنع منه فلمالك الارض والهواء تولي ذلك مقدما
للعطف على القطع مع امكانه وكما يثبت الحكم المذكور في الاغصان كذا في العروق ولا يتوقف مالك
الارض على اذن الحاكم حيث يمتنع صاحب الشجرة كاخراج بهيمة تدخل الى ملكه بدون اذنه وربما
قيل بجواز ازالة مالك الارض لها من دون مراجعة المالك لان ازالة العدوان عليه امر ثابت
له ولا يتوقف على اذن الغير ويشهد له جواز اخراج البهيمة بدون اذنه ولانه لو توقف على اذن

المالك لتوقف على اذن الحاكم مع امتناعه اذ لا يكون التصرف في مال الغير بغير اذنه او اذن من يقوم
مقامه وظاهر التذكرة ان مالك الشجرة لا يجب عليه ازالتها وان جاز لمالك الارض لانه من غير فعله
والاول اجود ولو قطعها مالك الارض مع امكان عطفها ضمن لكن هل يضمن جميع ما يقطع ام تفاوت
ما بينه وبين المعطوف وجهان من التعدي بالقطع فيضمنه ومن ان العطف حق له وما يفوت به
في حكم التالف شرعا ولو مضت مدة طويلة عليها كذلك مع علم المالك وتفريطه ضمن اجرة
الارض والهواء وليس لمالك الارض ايقاد النار تحت الاغصان لتحترق حيث يجوز القطع لانه
اشد ضررا فلو فعل ضمن ما يتلف بسببه زيادة على حقه وفي حكم الشجرة التراب المنتقل الى ملك
الغير والحائط المائل كذلك فيجب المبادرة الى تخليص الارض منه ولو ملكه التراب وقبله سلم
من حقه لا مع امتناعه منه وان شق نقله قوله ولو صالحه على ابقائه في الهواء لم يصح على
تردد اما لو صالحه على طرحه على الحائط جاز مع تقدير الزيادة او انتهائها منع الشيخ ره من الصلح
على ابقائها في الهواء بناء على اصله السابق من عدم جواز افراد الهواء بالصلح تبعا للبيع وهذا هو
الفارق بين الصلح على ابقائها في الهواء وعلى الجدار لان منفعة الجدار يمكن افرادها بالمعاوضة
كالاجارة والاصح جواز الامرين والمراد بقوله مع تقدير الزيادة او انتهائها ان الاغصان ان كانت
قد انتهت في الزيادة بحسب ظن اهل الخبرة صح الصلح على ابقائها مطلقا وان كانت اخذة في
الزيادة فلا بد من تقدير الزيادة ليكون الصلح مضبوطا ولا بد مع ذلك من تقدير مدة الاقامة
فلا يصح المؤبد على ما ذكره الجماعة ولو فرض زيادة ما حكم بانتهائه على خلاف العادة كان حكم الزائد
حكم الاصل لما تعدى الى الملك قبل الصلح قوله اذا كان لانسان بيوت الخان السفلى ولاخر
بيوته العليا وتداعيا الدرجة قضي بها لصاحب العلو مع يمينه لاختصاصه بالتصرف فيها
بالسلوك وان كانت في الارض التي هي لصاحب السفل لان مجرد ذلك لا يوجب اليد وكما يحكم
بها لصاحب العلو فكذا محلها هذا مع اختلافهما في الخزانة تحتها اما لو اتفقا على ان الخزانة لصاحب
الاسفل كانت الدرجة كالسقف المتوسط بين الاعلى والاسفل فيجري فيها الخلاف السابق وعلى
ما اخترناه يقتضى بها للاعلى على التقديرين وانما يختلف الحكم عند القائل بالاشتراك كالشهيد
فانه يجعلها هنا مشتركة بينهما ايضا قوله ولو كانت تحت الدرجة خزانة كانا في دعواها
سواء لان لكل واحد منهما شاهدا بملكها لان الظاهر ان الدرجة لصاحب العلو فيكون مكانها
كذلك لان الهواء كالقرار وكذلك هي متصلة بملك الاسفل بل من جملة البيوت السفلى وح
فيقضى بها بينهما بعد التحالف او النكول قال في الدروس ولا عبرة بوضع الاسفل الاثه
وكيزانه تحتها والخزانة بالكسر ككتابة قاله في القاموس قوله ولو تداعيا الصحن قضي منه بما
سلك فيه الى العلو بينهما والخارج عنه لصاحب السفل لانه وكيزانه تحتها والخزانة لان صاحب

موضوعة ح

العلو لما افتقر سلوكه اليه الى التصرف من الصحن في قدر المحل كان له عليه يد دون باقي الصحن وصاحب
السفل يشاركه في التصرف في ذلك وينفرد بالباقي فيكون قدر المسلك بينهما ثم ان كان المرقى في صدر
الصحن تشاركا في الممر اليه وان كان المرقى في دهليزه خارجا لم يشارك الاسفل في شيء من العرصة اذ
لا يد له على شيء منها الا ان نقول في السكة المرفوعة باشتراكها بين الجميع ولو كان المرقى في ظهره اختص
صاحب الاسفل بالعرصة والدهليز اجمع والمراد بالقضا بما ذكر بينهما مع حلف كل لصاحبه او نكولهما
معا عن اليمين كما قد علم غير مرة **قوله** اذا تنازع راكب الدابة وقابض لجامها قضي للراكب مع يمينه و
قيل هما سواء في الدعوى والاول اقوى وجه القوة قوة يد الراكب وشدة تصرفه بالنسبة الى القابض
ووجه المساواة اشتراكهما في اليد وقوتها لا مدخل لها في الترجيح ولهذا لم يؤثر في ثوب بيد احدهما اكثره
كما سيأتي نعم مع الراكب زيادة التصرف الا انه لم يثبت شرعا كونه مرجحا وتعريف المدعي والمنكر منطبق
عليهما بتفسيراته وح فالقول بالتساوي اقوى فبعد ان يحلف كل منهما لصاحبه اذا لم يكن بينة ولا
عبرة عندنا بكون الراكب غير معتاد ركوب الدواب والمتشبث معتادا لذلك وما ذكره حكم الدابة
اما اللجام فلمن في يده وكذا السرج لراكبه **قوله** اما لو تنازعا ثوبا في يد احدهما اكثره فهما سواء لاشتراكهما
في مسمى اليد ولا ترجيح لقوتها والتصرف الذي كان مع الراكب زايدا على اليد منتف هنا وهذا
هو الفارق بين المسئلتين عند المصنف ره واوجب اختلاف الحكم نعم لو كان احدهما ممسكا له والآخر
لابسا فكمسئلة الراكب والقابض لزيادة تصرف اللابس على اليد وربما قيل هنا بتقديم اللابس
لان الظاهر انه لم يتمكن من لبسه الا وهو غالب مستقل باليد **قوله** وكذا لو تنازعا عبدا ولاحدهما
عليه ثياب بمعنى ان لبسها لا يرجح احدهما اذا كان لهما عليه يد اذ لا دخل لها في الملك لانه قد يلبسها
بغير اذن مالكها او بقول له او بالعارية فاذا كان لهما عليه يد تساويا في الدعوى ومنه يعلم انه لو كان
لاحدهما خاصة يده وللآخر ثياب فالعبرة بصاحب اليد **قوله** اما لو تداعيا جملا ولاحدهما عليه
حمل كان الترجيح لدعواه لان وضع الحمل على الدابة يستدعي كمال الاستيلاء فيرجح صاحبه والمراد
ان لكل واحد منهما مع ذلك عليه يد بان كانا قابضين بزمامه ونحو ذلك ليحصل الترجيح ما لو كان
لاحدهما حمل ولا يد للآخر فلا شبهة في الترجيح ويمكن ان يكون المراد ان احدهما قابض بزمامه وللآخر
عليه حمل ليكون معادلا لمسئلة الراكب وقابض اللجام فانهما وان استويا في الحكم عنده الا ان مسئلة
الحمل اقوى ولهذا لم يذكر فيها خلافا ووجهه ان الحمل اقوى دليلا على كمال الاستيلاء فان الركوب
اسهل تعلقا من الحمل وفي الدروس جعل حكم الراكب ولابس الثوب وذا الحمل سواء في الحكم وهو
كذلك **قوله** ولو تداعيا غرفة على بيت احدهما وبابها الى غرفة الآخر كان الرجحان لدعوى صاحب
البيت لانها موضوعة في ملكه لان هواء بيته ملكه لانه مانع للقرار ومجرد فتح الباب الى الغير
لا يفيد اليد ولا الملك فيقدم صاحب البيت بيمينه هذا اذا لم يكن من اليه الباب متصرفا

فيها بسكنى او غيره والا قدم لان يده عليها بالذات لان المتصرف مقتض له وثبوت يد مالك الهواء
بالتبعية ليده التي هي على القرار واليد الفعلية اقوى واولى من التابعة ويحتمل التساوي ح لثبوت
اليد من الجانبين في الجملة وعدم تاثير قوة اليد كما سلف **كتاب الشركة** قوله الشركة اجتماع
حقوق الملاك في الشيء الواحد على سبيل الشياع الشركة بكسر الشين واسكان الراء وبفتحها
وكسرها وهي تطلق على معنيين احدهما ما ذكره المصنف ره تعريفه من اجتماع الحقوق على الوجه المذكور
وهذا المعنى هو المتبادر من معنى الشركة لغة وعرفا الا انه لا مدخل له في الحكم الشرعي المترتب على الشركة
من كونها من جملة العقود المفتقرة الى الايجاب والقبول فالحكم عليها بالصحة والبطلان فان هذا
الاجتماع يحصل بعقد وغيره بل بغيره اكثر حتى لو تعدى احدهما ومزج ماله بمال الآخر قهرا
بحيث لا يتميز ان تحققت الشركة بهذا المعنى ومع ذلك لا ارتباط للشركة به بما قبلها وبعدها الا ان
هذا معنى من المعاني دخوله في باب الاحكام اولى وثانيهما عقد ثمرته جواز تصرف الملاك في الشيء
الواحد على سبيل الشياع فيه وهذا هو المعنى الذي تندرج به الشركة في جملة العقود ويلحقها الحكم
بالصحة والبطلان واليه يشير المصنف ره فيما بعد بقوله فتبطل الشركة اعني الشرط والتصرف وقيل
يصح ولقد كان على المصنف ره تقديم تعريفها على ما ذكره لانها المقصود بالذات هنا او ينبه عليهما
معا على وجه يزيل الالتباس عن حقيقتها واحكامها ولكنه اقتصر على تعريفها بالمعنى الاول
فقوله اجتماع حقوق الملاك كالجنس يدخل فيه اجتماع حقوقهم على وجه الاعتبار كما لو جمعوا مالهم
من غير تميز بعضه عن بعض ووضعوه في مكان واحد مثلا والمراد بالشيء الواحد بالتشخص لان ذلك
هو المتبادر الى الافهام لا الواحد بالجنس ولا النوع ولا الصنف اذ لا تتحقق الشركة وان تعدد
لصدق الاجتماع بالمعنى المذكور في كل فرد من افراد المتعدد وقوله على سبيل الشياع خرج به اجتماع
حقوقهم في الشيء الواحد المركب من اجزاء متعددة كالبيت مثلا اذا كان خشبه لواحد وحايطه
لآخر وارضه لثالث فانه لا شركة هنا اذ لا شياع مع صدق اجتماع حقوقهم في الشيء الواحد
وفي بعض تحقيقات الشهيد ره ان قيد الشياع لاخراج اجتماع الحقوق في الشيء الواحد بالتشخص على
البدل كمستحق الزكوة والخمس والمجتمعين على معدن او مسجد او مباح يتعذر فيه الاجتماع فان ذلك
لا على سبيل الشياع ثم اورد على نفسه بان هذه خرجت بالملاك واجاب بان المراد بالملاك
الاستحقاق فرارا من المجاز والاشتراك وهو حاصل في الكل وفيه نظر لان الملك اخص من
الاستحقاق مطلقا ولو على معناه الخاص المتعارف لخرجت هذه الاقسام بالقيود المذكورة
وخرج بقيد الشياع ما ذكرناه سابقا وح فلا مجاز ولا اشتراك ويمكن ان يكون ره انما اول بحمل
الملك على الاستحقاق فلو حمل الملك على معناه الخاص لا انتقض التعريف في عكسه ان اريد به
المعنى الخاص ولو جعل مشتركا بينه وبين الاستحقاق او مجازا في الاستحقاق لزم الاشتراك

والمجاز فحمله على معنى الاستحقاق العام ندخل الاقسام ويسلم من محذور المجاز والاشتراك كما ذكره لكن
يبقى فيه ان اطلاق الخاص وارادة العام مجاز يجب صون التعريف عن استعماله ولا يمكن دعوى شيوعه
فيه بل هو معنى خفي يعيب التعريف ويوقع فيما هرب منه وقد يجاب بان اطلاق الملك هنا على
الاستحقاق ليس بمجاز بل معناه متبادر من قولك فلان يملك الشفعة على فلان ويملك الحد ونحوه
او انه مجاز ولكن استعماله شايع مطلق اطلاق الخاص على العام ليس شايعا والعبرة في رخصة التعريف
انما هو بالقرب المحتاج الى استعماله لا بنوع ذلك الفرد وهذا هو الظاهر هنا وينبه عليه ان المص ره
تعرض بلا فصل ذكر حكم الاشتراك في الحق المذكور فليس بغافل عن دخوله في التعريف وح فالمستعمل
هنا اما المجاز المنصوب على ارادته قرينة او المشترك اشتراكا معنويا ان جعل ذلك الاستحقاق من افراد
الملك حقيقة والاشتراك المعنوي لا يضر دخوله في التعريف ولو ابدل لفظ الملك بالاستحقاق
في التعريف شمل الجميع وخرج الاشتراك في استحقاق الزكوة ونحوه بالشياع كما ذكره ره واعلم ان
المراد بالملك هنا ما فوق الواحد بطريق الحقيقة والمجاز على الخلاف لئلا ينتقض بالاثنين وان هذا
التعريف لا ينطبق من الشركات المالية الا على شركة العنان دون اخواتها من شركة الابدان وغيرها
فهو تعريف للشركة الصحيحة عندنا قوله ثم المشترك قد يكون عينا وقد يكون منفعة وقد يكون حقا
الاشتراك في العين ظاهر وفي المنفعة يتحقق بالاجاره والحبس والسكنى لا الوقف لانه ان كان على
محصورين فالاشتراك في العين والا فلا اشتراك والاشتراك في الحق كما ذكرناه سابقا من الخيار و
الشفعة بالنسبة الى الورثة والقصاص والحد والرهن قوله وسبب الشركة قد يكون ارثا وقد يكون
عقدا وقد يكون مزجا الارث يجري في الاقسام الثلثة السابقة كما اذا ورثا مالا او منفعة دار استاجرها
مورثهم او عبد يوصى بخدمته او حق شفعة وخيار ورهن وكذلك العقد يجري ايضا في العين بان
يشتريا دارا وفي المنفعة بان يستاجراها وبالحق بان يشتريا بالخيار فان سبب الشركة العقد
وفي هذا الاخير نظر واما المزج فيتصور في العين وقد يفرض في المنفعة كما اذا استاجر دراهم
للتزين بها اذا جوزناه وحق كل واحد منهما منفرد ثم امتزجت بحيث لا يتميز قوله وقد يكون
حيازة والاشبه في الحيازة اختصاص كل واحد بما حازه من الحيازة ان يشتركا في نصب حبالة
الصيد المشترك ورمي السهم المثبت له وح فيشتركان في ملكه وما اختاره من الاختصاص لا
يتناوله والقول باختصاص كل واحد بما حازه هو الاجود مع تميزه لانه في معنى شركة الابدان
اما مع امتزاجه فيكون مشتركا لا من حيث الحيازة بل من حيثية المزج الطاري كما لو امتزج المالان
وهو خارج عن الفرض وينبغي ان يستثنى من ذلك ما لو كان عمل كل منهما بنية الوكالة لصاحبه
في تملك ما يحوزه فانه يتوجه الاشتراك لان ذلك مما يقبل النيابة فاذا نوى ان يكون ذلك
بينه وبين شريكه ملك شريكه نصفه وان لم يعمل فاذا عمل كذلك اولى الا انه سياتي احتياله

بعدم استثناء ذلك ايضا وان لكل واحد ما حازه مطلقا والبينة بالخلاف المذكور اما على عدم اشتراط
النية فلا يتحقق الشركة او على خلاف ابن الجنيد ره المجوز لشركة الابدان والاول اولى وسياتي البحث فيه
قوله نعم لو اقتلعا شجرة او اغترفا ماء دفعة تحققت الشركة اي تحققت الشركة في الجملة لكن يكون لكل
واحد من المحاز بنسبة عمله ويختلف ذلك بالقوة والضعف ولو اشتبه مقدار كل واحد فطريق
التخلص بالصلح وتمليك كل واحد ما بقي له عند الاخر بناء على جواز هبة المجهول قوله وكل مالين مزج
احدهما بالاخر بحيث لا يتميزان فيهما تحققت الشركة اختيارا كان المزج او اتفاقا المراد بالاتفاق هنا
عدم الاختيار كما لو سقط احدهما على الاخر او عثر بانه ورثاه معا مالا او نحو ذلك فانه في حكم المزج
بالاختيار قوله ويثبت في المالين المتماثلين في الجنس والصفة لما كان ضابط الامتزاج عدم
التميز اعتبر الاتفاق في الجنس والصفة فلو تخلف احدهما تحقق الامتياز فلا شركة فلا يكفي مزج الحنطة
بالشعير والدخن بالسمسم وان عسر التخليص والدراهم بالدنانير ونحو ذلك وكذا لو اتحد الجنس اعني
النوع الخاص مع اختلاف الوصف كما لو مزجت الحبة الحمراء من الحنطة بغيرها او الكبيرة بالصغيرة
ونحو ذلك لامكان التخلص وان عسر قوله سواء كان اثمانا او عروضا اي عروضا مثلية كالحنطة وغيرها
من الحبوب اما غير المثلية فسياتي والكلام فيها ونبه بالتسوية على خلاف بعض العامة حيث شرط
في الشركة الاختيارية اعني ما يترتب عليها جواز التصرف والتجارة بالعقد ان يكون المالان من النقدين
كالمضاربة اما الشركة بمعنى اجتماع الحقوق في المال الواحد فلا خلاف في تحققه كيف اتفق الامتزاج قوله
اما ما لا مثل له كالثوب والخشب والعبد فلا يتحقق فيه المزج بل قد يحصل بالارث او احد
العقود الناقلة في عدم تحقق المزج مطلقا منع بين بل قد يتحقق كالثياب المتعددة المتقاربة في
الاوصاف والخشب كذلك فتحقق الشركة فيه والضابط عدم الامتياز ولا خصوصية للمثل والقيمي
في ذلك ومتى تحققت في ذلك فان علمت قيمة ما لكل واحد منهما كان الاشتراك على نسبة القيمة و
الا ففي الحكم بالتساوي لانه الاصل او يرجع الى الصلح وجهان وبالاول قطع في التذكرة وعليه
يترتب حكم ما لو اشتبه مقدار قوتهما في مثل قلع الشجرة فانهما يستويان على ما اختاره في التذكرة لاصالة
عدم زيادة احدهما على الاخر والاقوى الصلح قوله ولو اراد الشركة فيما لا مثل له باع كل واحد منهما حصته
مما في يده بحصته مما في يد الاخر بناء على ان الشركة فيه لا تتحقق بالامتزاج ومثله المثلي مع اختلاف الجنس
او الوصف وما ذكره من الحيلة احد الامثلة ومثله ما لو وهب احدهما صاحبه حصته عن مال او وهبه
الاخر كذلك او باع حصته بثمن معين ثم اشترى به حصته من الاخر الى غير ذلك من الوجوه الناقلة
والمراد بالشركة المعرفة لا الشركة بالمعنى الخاص ومع الاذن في التصرف والحكم فيما عدا الاخير واضح اذ لم
يحصل من ذلك سوى الامتزاج واما الابتياع ونحوه فلعدم دلالته على الاذن في التصرف خلافا
لبعض العامة حيث سوغها به كما لو قالا اشتركنا ونحوه قوله ولا يصح الشركة بالاعمال كالخياطة

والنساجة لا فرق في ذلك بين ان يتفق عليها بان يكون واحدها خياطا والاخر نجارا او يعمل كل واحد
منهما في صنعته ولا بين كون الشركة البدنية في مال مملوك او تحصيل مال مباح كالاصطياد والاحتطاب
لان كل واحد متميز ببدنه ومنافعه يختص بفوائده كما لو اشتركا في مالين وهما متميزان ولا خلاف
عندنا في بطلان شركة الاعمال الا من ابن الجنيد حيث اجازها مع تشاركهما في الفضل او عمل احدهما
وضمنه على الاخر من غير شركة مع انه راجع الى بطلانها لاشتراكهما في الفضل بعد مزج الاجرين وتحالفهما
امر خارج عن صحة هذه الشركة وكذا تبرع احدهما على الاخر بمشاركته في عمله واما العامة فمنهم من وافقنا على
بطلانها ومنهم من اجازها مطلقا ومنهم من اجازها مع اتفاق الصنعتين لا مع اختلافهما ومنهم من
اجازها في غير اكتساب المباح قوله نعم لو عملا معا واحدا باجرة ودفع اليهما شيئا واحدا عوضا عن اجرتهما
تحققت الشركة وانما تحقق في الاعمال بهذه الجهة لو اجرا انفسهما في عقد واحد لتشبه شركة الابدان بحسب
الصورة وان في المعنى راجعا الى شركة الاموال اما اذا اجر كل واحد نفسه منفردا واستحق اجرة منفردة
ثم ادى اليهما ما لا مشتركا فالشركة في المال خاصة صورة ومعنى ولا فرق في جوازها بالمعنى الاول بين ان
يكون عملهما مختلفا او متفقا ولا بين ان يعلما نسبة احد العملين الى الاخر وعدمه لان الاعتبار في
الصفقة المتعددة بالعلم بعوض المجموع لا الاجر واجرة المجموع هنا معلومة ح فتقسم عليهما على نسبة
العمل وطريقة معرفته ان تنسب اجرة مثل على احدهما الى اجرة مثل العملين ويؤخذ من المسمى بتلك النسبة
وهذا مع العلم بالنسبة ومع الجهل به يحتمل ما تقدم من التساوي والصلح والثاني اقوى وكذا
القول في كل مالين امتزجا وجهل قدر كل منهما قوله ولا بالوجوه لشركة الوجوه تفسيران اشهرهما ان
يشترك اثنان وجيهان عند الناس لا مال لهما بعقد لفظي ليبتاعا في الذمة الى اجل على ان ما يبتاع
كل واحد منهما يكون بينهما فيبيعان ويؤديان الاثمان وما فضل فهو بينهما وقيل ان يبتاع وجيه في
الذمة ويفوض بيعه الى خامل ويشترطان يكون الربح بينهما وقيل ان يشترك وجيه لا مال له وخامل
ذو مال ليكون العمل من الوجيه والمال من الخامل ويكون المال في يده لا يسلمه الى الوجيه والربح
بينهما وقيل ان يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة الربح ليكون بعض الربح له والكل عندنا باطل خلافا
لابن الجنيد فانه جوزها بالمعنى الاول ولابي حنيفة مطلقا وح فاذا اذن احدهما للاخر في الشراء
فاشترى لهما وقع الشراء عنهما وكانا شريكين لانهما بمنزلة الوكيل وقد اشترى باذنه ويشترط شروط
الوكالة فاذا كان المال لاحدهما وباع الاخر سواء كان خاملا ام لا صح البيع بوكالة المالك وللمباشر
اجرة المثل لعمله ولا شيء له في الربح قوله ولا شركة المفاوضة هي ان يشترك شخصان فصاعدا
على ان يكون بينهما ما يكتسبان ويربحان ويلتزمان من غرم ويحصل لهما من غنم فيلزم كل واحد منهما
ما يلزم الاخر من ارش جناية وضمان غصب وقيمة متلف وغرامة بضمان وكفالة ويقاسمه فيما
يحصل له من ميراث ونحوه من ركاز ولقطة ويكتسب في تجارته بماله المختص به ولا يستثني من ذلك

الا قوت يومه وثياب بدنه وجارية يتسراها فانه لا يشاركه فيها الاخر وكذا يستثني من الغرم الجناية يشترط بها
على الحر وبذل الخلع والصداق اذا الزم احدهما وقال صاحب اصلاح المنطق شركة المفاوضة ان يكون
مالهما من كل شيء يملكانه بينهما وهو مخصوص بما ذكرناه لاستثناء القائل بها ذلك وهي باطلة
الا عند ابي حنيفة ومن شذ قوله وانما تصح بالاموال لا خلاف بين المسلمين في صحة الشركة بالاموال
وهو المعبر عنها بشركة العنان بكسر العين ككتاب وهو سير اللجام الذي يمسك به الدابة واختلفوا
فيما اخذت منه هذه اللفظة فقيل من عنان الدابة لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ واستحقاق الربح
على قدر راس المال كاستواء طرفي العنان او تساوي الفارسين اذا اسريا بين فرسيهما وتساويا في
السير يكونان سواء اما لان كل واحد منهما يمنع الاخر من التصرف كما يشتهي ويريد كما يمنع العنان الدابة
واما لان الاخذ بعنان الدابة حبس احدى يديه على العنان ويده الاخرى مطلقة يستعملها كيف
شاء كذلك الشريك منع بالشركة نفسه عن التصرف في المشترك كما يشتهي وهو مطلق اليد والتصرف
في ساير امواله وقيل من عن اذا ظهر اما لانه ظهر لكل منهما مال صاحبه او لانها اظهر انواع الشركة
ولذلك اجمع على صحتها وقيل من المعانة وهي المعارضة فان كل واحد منهما عارض بما اخرجه الاخر
اذا تقرر ذلك فالمراد بصحة الشركة بالاموال يحتمل كونه في الشركة بالمعنى الاول كما يقتضيه السياق وكونه
فيها بالمعنى الاخر لانه الغرض الذاتي منها ولذا لا تعتبر بغيرها عليه قال في التذكرة شركة العنان هي
شركة الاموال هي ان يخرج كل مالا ويمزجاه ويشترطا العمل بابدانهما وينبه عليه ايضا قول المص رحمه
ويتساوى الشريكان في الربح الى اخره فيكون هذا اول الشروع في الشركة بالمعنى الثاني وح فلابد لها
بهذا المعنى مع اشتراكهما في المالين من صيغة تدل على الاذن في التصرف لانهما ممنوعان منه كساير
الاموال المشتركة وهي كل لفظ يدل على الاذن فيه على وجه التجارة سواء كان قبل الامتزاج ام بعده
وسواء وقع من كل منهما للاخر ام اختص باحدهما وبهذا المعنى لحقت بقسم العقود على تكلف ايضا
ثم ترتب عليها احكام يذكرها المص رحمه هنا قوله ويتساوى الشريكان في الربح والخسران
مع تساويهما ولو كان لاحدهما زيادة كان له من الربح بقدر راس ماله وكذا من الخسارة لاشبهة في
كون الربح تابعا للاصل وخالف في ذلك بعض العامة فمنع من الشركة للمال لانه نماؤه واذا كان مال
احدهما ازيد من الاخر فله من الربح بنسبة ماله وان عملا معا لتراضيهما بذلك على وجه لا يخالف الشرع
حيث جعلا الربح تابعا للاصل وخالف في ذلك بعض العامة فمنع من الشركة مع عدم استواء المالين
في القدر لانفاقهما في العمل كما لا يجوز ان يختلفا في الربح مع اتفاقهما في المال ويندفع بان المعتبر في
الربح المال والعمل تابع فلا يضر اختلافه كما يجوز مع تساويهما في المال عند الكل وان عمل احدهما اكثر
ولو شرط لاحدهما زيادة في الربح مع تساوي المالين او التساوي في الربح والخسران مع تفاوت
المالين قيل تبطل الشركة اعني الشرط والتصرف الموقوف عليه ويأخذ كل منهما ربح ماله ولكل منهما

اجرة مثل عمله بعد وضع ما يقابل عمله في ماله وقيل يصح الشركة والشرط والاول اظهر الى اخره اذا شرطا
التساوي في الربح مع تفاوت المالين او تفاوته مع تساويهما فللاصحاب فيه اقوال احدها الصحة
ذهب اليه المرتضى ره مدعيا الاجماع وتبعه جماعة منهم العلامة ره ووالده وولده لعموم اوفوا بالعقود
والا ان تكون تجارة عن تراض وقد وقع على ما اشترطناه وقوله صلى الله عليه واله المومنون عند شروطهم
ودلالة الاجماع المنقول بخبر الواحد كما يقبل نقل غيره من الادلة به ولاصالة الاباحة وبناء الشركة على الارفاق
بكل منهما ومن جملته موضع النزاع والثاني البطلان ذهب اليه الشيخ وابن ادريس والمص ره في
جماعة اخرون لانتفاء دليل يدل على الصحة وبانه اكل مال بالباطل ولان الزيادة ليس في مقابلها
عوض لان الفرض انها ليست في مقابلة عمل ولا وقع اشتراطها في عقد معاوضة ليضم الى احد
العوضين ولا اقتضى تملكها عقد هبة والاسباب المثمرة للملك معدودة وليس هذا احدها
فيكون اشتراطها اشتراط لتملك شخص مال غيره بغير سبب ناقل للملك كما لو دفع اليه دابة
يحمل عليها والحاصل لهما فبطل العقد المتضمن له اذ لم يقع التراضي بالشركة والاذن في التصرف
الا على ذلك التقدير وقد تبين فساده فلا يندرج في الامر بالايفاء بالعقود وفي المومنين عند
شروطهم وليست الشركة بتجارة الا ان يكون الشرط للعامل وجوازه مسلم فلا يتناوله اية
التراضي وهذا يتم مع عدم زيادة عمل من شرطت له الزيادة والا لكان معاوضة وتجارة ولم يرد
عليه ما ذكر فينبغي على هذا تقييد الجواز بذلك والثالث قول ابي الصلاح ره بصحة الشركة دون
الشرط وجعل شرط الزيادة اباحة لها يجوز الرجوع فيها ما دامت عينها باقية وهو مبني على ان
الشرط الفاسد لا يفسد العقد وقد تقدم ضعفه اذا تقرر ذلك فمقتضى مال الشركة بالمعنى الثاني
وهي العقد الدال على الاذن في التصرف لا الشركة المعنوية ابتداء لان امتزاج المالين متحقق واليه
اشار المص ره بقوله اعني الشرط والتصرف وقال الشهيد ره في شرح الارشاد ان الموصوف بالصحة
والبطلان ليس نفس الشركة العنان اذ لا يمكن وقوعها على وجهين بل المراد نفس الشرط وما توقف
عليه كالاذن في التصرف وفيه نظر لان الشركة العنانية بالمعنى الذي ذكرناه توصف بالصحة والبطلان
بل ليس الغرض من الشركة في الاموال الا الشرط المدلول عليه بالصيغة وما يلزمه اللهم الا ان تمنع من كون
الشركة بمعنى العقد المذكور هي العنانية كما يظهر من التذكرة انها مركبة من مزج المالين والعقد اذ لم
يكن شركة العنان فهي احد الاقسام الاخر لاتفاق الفقهاء على انحصار الشركة الصحيحة في شركة العنان
وانحصار مطلق الشركة في المذكورات وغاية ما ينزل انها تطلق على معنيين معا لكنها في الثاني اظهر
وكيف كان فالباطل هو الشركة بمعنى العقد المذكور ثم على القول بالبطلان اما مطلقا او على بعض
الوجوه يثبت لكل واحد اجرة مثله ويقسمان الربح بنسبة المالين ويتقاصان ولو اصطلحا بعد
ظهور الربح على ما شرطاه اولا او على غيره صح على ما اسلفنا في الصلح قوله هذا اذا عملا في المال

اما لو كان العامل احدهما وشرط الزيادة للعامل صح ويكون القراض اشبه صحة القرض المذكور واصحة
تكون الربح في مقابلة عمل فيكون العقد شركة وقراضا ويلزم مثله فيما اذا عملا معا وشرطت الزيادة لمن زاد
في العمل مع تساوي المالين ره زيادة عمله او مع نقصان ماله مع تساويهما في العمل او زيادته بطريق الى
لاشتراك الجميع في كون الزيادة في الربح في مقابلة عمل فكان العقد عقد معاوضة من الجانبين النظر
الى ان العمل متقوم بالمال ولكن المص ره اطلق المنع مع علمها كما ان العلامة ره اطلق الجواز بعد التفصيل
حسن قوله واذا اشترك المال لم يجز لاحد الشركاء التصرف فيه الا مع اذن الباقين اراد الشركة
بالمعنى الاول وتوقف التصرف على اذن الشركاء واضح لقبح التصرف في مال الغير بغير اذنه ولا فرق في
ذلك بين كون الشركة بمزج وغيره ولا في المزج بين كونه بفعلهما وغيره فان الاذن في التصرف امر زايد
على مفهوم الشركة بذلك المعنى قوله فاذا اطلق له الاذن تصرف كيف شاء من وجوه التجارة والاسترباح
وما فيه مصلحة الشريك من البيع والشراء مرابحة ومساومة وتولية ومواضعة حيث تقتضيها المصلحة
وقبض واقباض المبيع والحوالة والاحتيال والرد بالعيب ونحو ذلك كما في الوكيل المطلق وهل
يتناول اطلاق اللفظ السفر حيث شاء ام يمتنع مطلقا الا باذن صاحبه وجهان من دخوله في الاطلاق
واشتماله على مظنة الربح اكثر ومن كونه مظنة الخطر فيخرج من الاطلاق بدليل منفصل ولا يجوز
اقتراض شيء من المال الا مع المصلحة كمال اليتيم ولا المحاباة في البيع ولا المضاربة عليه لان ذلك ليس من
توابع التجارة ولا يتناوله الاطلاق قوله ولو عين السفر في جهة لم يجز له الاخذ في غيرها او نوعا من
التجارة لم يتعد الى سواها لا فرق مع تعيين الجهة والنوع بين ان ينهاه عن غيرهما ويسكت عنه لبقاء
المتروك على اصل المنع ثم لو خالف في جهة السفر ضمن وصحت التجارة لان الاذن لم يبطل قوله ولو تعدى
المتصرف واحد له ضمن لا فرق في التحديد بين ان يدل عليه عموم اللفظ وخصوصه فلو سافر اعتمادا
على اطلاق الاذن وقلنا انه لا يتناوله ضمن والتحديد قد يكون باعتبار نوع التجارة وزمانها ومكانها
وعلى كل تقدير يحصل بمخالفته الماذون ولا تبطل الشركة بذلك قوله ولكل من الشركاء الرجوع في
الاذن والمطالبة بالقسمة لانها غير لازمة الشركة بمعنييها غير لازمة واشار الى الاول بقوله والمطالبة
بالقسمة والى الثانية بقوله والرجوع في الاذن اما الاول فظاهر اذ لا يجب على الانسان مخالطة غيره في
ماله والاصل ان يتصرف كل منهما في ماله كيف شاء ومن جملته افراده واما الثانية فان مرجعها الى
الاذن في التصرف وهو معنى الوكالة فتكون جائزة والاشبه في قوله غير لازمة ان اشارة الى الثانية
لان الموصوف بالجواز واللزوم هو العقد قوله ولو شرط التاجيل في الشركة لم يصح بل لكل منهما
ان يرجع متى شاء المراد بصحة التاجيل المنفية ترتب اثرها بحيث تكون لازمة الى الاجل وانما لم يصح
لانها عقد جائز فلا يؤثر شرط التاجيل فيها بل لكل منهما الفسخ فسخها قبل الاجل نعم يترتب على
الشرط عدم جواز تصرفها بعده الا باذن مستانف لعدم تناول الاذن له ولشرط الاجل اثر في الجملة

قوله ولا يضمن الشريك ما تلف في يده لانه امانة الا مع التعدي لما قد عرفت انه وكيل فيكون امينا من
قبل المالك قوله ويقبل قوله مع يمينه في دعوى التلف سواء ادعى فيه سببا ظاهرا كالغرق او خفيا
كالسرقة الحكم بامانته يقتضي قبول قوله في التلف ولانه لولاه لامكن صدقه في نفس الامر فلو لم يقبل
منه لطولت بالغير وادى الى تخليده الحبس ونبه بالتسوية بين الامرين على خلاف بعض العامة حيث
فرق بينهما فقبل في الخفي دون الظاهر الا ببينة قوله ويبطل الاذن بالجنون والموت لبطلان
الوكالة بهما وفي معناهما الاغماء والحجر للسفه والفلس ثم في صورة الموت تكون القسمة للوارث ان
لم يكن بدين ولا وصية والا بنى على الانتقال اليه وعدمه قوله وهي تمييز الحق من غيره وليست بيعا
سواء كان فيها رد او لم يكن ذكره في هذا الكتاب نبذة من الاحكام القسمة لمناسبة المقام واخر
باقي الاحكام الى كتاب القضا ولو جمعه هنا لكان انسب واعلم ان القسمة عندنا تمييز حق احد
الشركا من حق الاخر وليست بيعا وان اشتملت على رد لانها لا تفتقر الى صيغة ويدخلها الاجبار
في غير تلك الافراد التي يدخلها الجبر في البيع ويتقدر اخذ النصيبين بقدر الاخر مع تساويهما
والبيع ليس فيه شيء من ذلك واختلاف اللوازم والخواص المطلقة يدل على اختلاف الملزومات
والمعروضات وخالف في ذلك بعض العامة مطلقا وفي قسمة الرد بشبهة ان كل جزء يفرض
مشترك بينهما فتخصيص كل واحد بجزء معين وازالة ملك الاخر عنه بعوض مقدر وهو ملكه في
الجزء الاخر على جهة التراضي نقيض البيع لان ذلك حده وهذا انما يتم على تقدير تسليم كون البيع
كذلك ومنعه واضح بل له صيغة خاصة ايجابا وقبولا بخلاف القسمة ولا يلزم من المشاركة في بعض
الاحكام الاتحاد وتظهر الفائدة في الشفعة وفي بطلانها بالتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه التقابض
قبله في البيع وفي قسمة الوقف من الطلق وخيار المجلس وغير ذلك قوله ولا تصح الا باتفاق الشركاء
اي لا تصح مطلقا او لا تصح من احد الشركاء بدون مراجعة الشريك او من يقوم مقامه والا فسيأتي بعد
بلا فصل انه يجبر الممتنع على بعض الوجوه مع ان المجبر غير راض ولقد كان يغني عن هذا الحكم ما بعده
لما فيه من الابهام قوله وكل ما لا ضرر في قسمته يجبر الممتنع مع التماس الشريك القسمة لا خلاف
في اجبار الممتنع على قسمة ما لا ضرر فيه في الجملة ولكن اختلفوا في معنى الضرر المانع من الاجبار
ومنه يعرف قسمه على اقوال احدها نقصان القيمة نقصانا لا يتسامح فيه عادة لان فوات المالية
مناط الضرر في الاموال ولقوله صلى الله عليه واله لا ضرر ولا ضرار وهو عام وثانيها عدم الانتفاع
بالنصيب منفردا المتضمن الضرر والحرج واضاعة المال المنهي عنه وثالثها عدم الانتفاع به منفردا
فيما كان ينتفع به مع الشركة مثل ان يكون بينهما دار صغيرة اذا قسمت اصاب كل واحد منهما موضع
ضيق لا ينتفع به في السكنى كالاول وان امكن الانتفاع به بغير ذلك وهذا اعم من الثاني بحسب الحمل
والثاني اعم بحسب الاستقرار والاقوى اعتبار الاول اذ انفرد ذلك فتساوي الاجزاء كالحبوب

والادهان تقسم قسمة اجبار على جميع الاقوال ومثله الثياب المتعددة المتحدة في الجنس التي يمكن
تعديلها بالقيمة وكذا الحيوان والعبد على الاقوى والحمام الضيق والرحا وقت المدار الواحد ونحوهما
لا يجوز قسمته اجبارا على الاول والجوهرة الواحدة الصغيرة لا تقسم كذلك اجماعا لعدم الانتفاع
بجزئها نعم لو كانت كبيرة بحيث يتعدد دخولها في بعض المركبات من المعاجين المفرحة والاكحال
خرجت من الثاني والمراد بالمجبر الممتنع في هذا ونظايره الحاكم الشرعي ومع تعذره في جواز استبداد
الشريك بها وجه لجبر الاضرار واعلم ان ما لا ضرر في قسمته اعم من كونه مشتملا على رد وعدمه وانما
يجبر الممتنع مما لا ضرر فيه مع عدم اشتماله على الرد لانه كبيع جزء من المال فلا يجبر عليه احدهما
وادخاله في قسم الضرر غير مصطلح هنا قوله ويكون بتعديل السهام والقرعة اي تكون القسمة
الاجبارية تامة بذلك فمتى حصلت القرعة لزمت سواء كان المتولي لذلك قاسم الامام ام
المتقاسمين ولو اشتملت على رد وكان القاسم منصوبا لزمت بها ايضا والا توقفت على
تراضيهما بعدها لاشتماله على المعاوضة فلا بد من لفظ يدل عليها واقله ما دل على الرضا قوله
وكل ما فيه ضرر كالجوهر والسيف والعضايد الضيقة لا يجوز قسمته ولو اتفقت الشركا على
القسمة قد عرفت معنى الضرر في مثل ذلك وامثلة المص تشمل الاقوال فان قسمة الجوهر تزيل
القيمة غالبا والسيف بنقصها والعضايد تفوت المنفعة على الوجه الذي ينتفع بها فيه فلم يعلم
مختاره من الاقوال لكن سياتي ان شاء الله في كتاب القضاء انه يختار كون الضرر نقص القيمة و
حكمه هنا بعدم جواز قسمة ما يشتمل على الضرر وان اتفقا على القسمة غير معروف وانما المعهود
الذي ذكره هو في بابه وغيره ان القسمة المشتملة على ضرر لا يجبر الممتنع عليها لكنها تصح بالتراضي
خصوصا مع تفسيره بالضرر بنقصان القيمة فان مجرد ذلك لا يبلغ حد المنع لو فسر بعدم الانتفاع
امكن من حيث استلزامها تضييع المال بغير عوض لانه اذا لم ينتفع بالاجزاء لا فائدة بالقسمة بل هو
محض الاتلاف قوله ولا يقسم الوقف لان الحق ليس منحصرا في المتقاسمين هذا اذا كان الوقف
وانما المتعدد في الموقوف عليه كالبطون المتعدده فان الحق يتغير بزيادتها ونقصانها فربما استحق
بعض بطون المتقاسمين اكثر مما ظهر بالقسمة لو نقصوا وبالعكس وكذا لو تعدد الواقف واتحد
الموقوف عليه كما لو وقف جماعة على شخص وعلى ذريته واراد بعض الذرية القسمة لعين ما ذكر
اما لو تعدد الواقف والموقوف عليه كما لو وقف واقف نصف عين على شخص وذريته واخر على غيره
كذلك جاز للموقوف عليهما الاقتسام بحيث يميزان كل وقف على حدته وكذا الذريتهما دون
الذرية الواحدة ولو كان التعدد لهما على غير هذا الوجه كما لو وقف اثنين على كل واحد من الاثنين
فتحكم حكم المتحد والضابط ان الوقف الواحد لا تصح قسمته وان تعدد الواقف والمصرف وهو المراد من

من العبارة قوله ولو كان الملك الواحد وقفا وطلقا صح قسمته لانه تمييز للوقف من غيره هذا اذا لم
يشتمل على رد او اشتملت وكان الرد من الموقوف عليه هل يصير جميع حصته وقف ام لم يكون ما قابل
الرد من الحصة ملكا له لانه معاوض عليها احتمالان والثاني اوجه نعم لو كان في مقابلة الرد وصف محض
كالجودة كان الجميع وقفا لعدم قبوله الانفصال ولا فرق في جواز قسمة الوقف من الطلق بين كون الجميع لواحد
والمختلف قوله لو دفع انسان دابة واخر راوية الى سقا على الاشتراك في الحاصل لم تنعقد الشركة
وكان نماء تحصيل السقاء عليه اجرة مثل الدابة والراوية بطلان هذه الشركة ظاهر مما سبق لانها مركبة
من شركة الابدان وشركة الاموال مع عدم مزج فتقع باطلة ولا يكون من صاحب الدابة والراوية اجارة
لان الاجرة غير معلومة فالحاصل من العمل للسقا وللاخران عليه اجرة مثل مالهما لذلك العمل وهذا
يتم مع كون المال ملكا للسقا او مباحا ونوى الملك لنفسه او لم ينو شيئا اما لو نواه لهم جميعا
كان كالوكيل والاقوى انهم يشتركون اجرته واجرة الدابة والراوية عليهم اثلاثا فيسقط عن كل واحد
ثلث الاجرة المنسوبة اليه ويرجع على كل واحد بثلث ويكون في سقيه للماء كالوكيل لاذنهم في التصرف
ان قلنا ببقاء الاذن الضمني مع فساد المطابقي والا توقفت المعاوضة على الماء على اجازتهما فان
اجازا او قلنا بعدم الافتقار اليها فالحاصل من العمل بينهم اثلاثا ويرجع كل واحد على الاخرين بثلث
اجرة نفسه او ماله فلو فرضنا ان السقا حصل اربعة وعشرين وكانت اجرة مثله خمسة عشر
فاجرة الدابة اثني عشر والراوية ثلاثة فلكل واحد منهم من الحاصل ثمانية لان عوض مالهم بناء
على ما اخترناه من جواز التوكيل في حيازة المباح وسياتي تحقيقه ثم يرجع السقا على كل واحد
منهما بخمسة ويرجع صاحب الدابة على كل واحد باربعة وصاحب الراوية بدرهم فياخذان من
السقا خمسة ويعطيانه عشرة فيفضل له ثلاثة عشر وياخذان من صاحب الدابة ستة و
يعطيانه ثمانية فيبقى معه عشرة وياخذان من صاحب الراوية تسعة ويعطيانه درهمين فيفضل له
من المجموع درهم فالمجتمع معهم اربعة وعشرين وهي الحاصل من عوض الماء ولو حكم بالمجموع للسقا ولم يف
باجرة مثل مالهما غرم لهما الزائد وانما حكم المص هنا بلزوم الاجرة خاصة لما سياتي من حكمه
بعدم جواز التوكيل في تلك المباحات قوله لو حاش صيدا او احتطب او احتش بنية انه له ولغيره
لم يؤثر تلك النية وكان باجمعه له خاصة هذا الجزم انما يتم لو لم يكن وكيلا للغير في ذلك ولا
اتى الاشكال الذي ذكره في توقف تملك المباح على النية فاما لو قلنا بتوقفه وكان وكيلا ثبت الملك
لهما ولو قلنا بعدم توقفه ففي ثبوت الملك المحيز نظر من حصول علة الملك وهي الحيازة فيثبت المعلول
ومن وجود المانع للملك وهو نية عدمه بل اثباته للغير ولا يلزم من القول بعدم توقف تملك
المحاز على النية عدم توقفه على عدم النية الصارفة عن الملك والا لكان الملك قهريا وان لم يرده

كالارث ولا دليل عليه والا لكان من نحى حجرا عن الطريق او عطف غصون شجرة او حفر حفيرة
وشرب منها ملكها ولا يجوز لاحد بعد التعرض له وهو بعيد جدا ويمكن اندفاع ذلك على تقدير
ان بعد الاعراض عنه بعد ذلك باخذه للغير كما لو عرض المال اليسير وبقايا الثمرات والسنبل ونحو
ذلك بل هنا اولى وبالجملة ففي الحكم بملك المحيز بنيته انه له وللغير اجمع نظر على القولين ولعل الاقوى
انه لا يملك الا ما نواه لنفسه ويبقى في الباقي ما سياتي قوله وهل يفتقر المحيز في التملك المباح
الى نية التملك قيل لا وفيه تردد منشا التردد ان اليد سبب للملك ولهذا يجوز الشهادة
بمجردها لانها سبب في الجملة قطعا وانما الشك في توقفه على امر اخر والاصل عدمه ومن اصالة عدم الملك
في المباح ويخرج عنه ما حصل بالحيازة والنية معا فيبقى الباقي ويحكمهم ان ما في يوجد في جوف السمكة
التي اصلها الاباحة يكون لواحدها مع تحقق الحيازة له تبعا لها وانما تخلف النية لعدم رويته واجيب
بان ما في بطن السمكة مما لا يعد جزءا لها مثل ما عداها لا يعد محوزا بحيازتها ولو سلم فغايته ما يلزم
القصد الى المحوز والشعور به ولو تبعا لا النية وفيه نظر لان الاول مصادرة محضة اذ لا شك
في حصول حق الحيازة لجميع ما صار تحت يده فكيف يدفع واشتراط العلم في تحقق الحيازة غير
واضح لان مرجعها الى الاستيلاء ووضع اليد فاعتبار امر [illegible] ولان اجزاء السمكة الداخلة
غير مشعور بها والقصد اليها هو الذي نسميه نيته اذ لا يعتبر في النية سوى قصد الحيازة لنفسه
والفرق بين الاجزاء وباقي الامعاء وان حصل بالقصد الى الاجزاء اجمالا لا يخالف باقي الامعاء الا
انه محوز والنية وان سلم عدم تعلقها به لكنها لم تنصرف عنه بحيث يعد معرضا عنه وعدم ملكه
المحيز لم يبق له سبب لا فوات النية قيل لو اشترطت النية في حصول الملك بحصول النية حتى
لو تنازعا في كون العقد الواقع بينهما هو بيع ام استنقاذ لعدم نية الملك قدم مدعي الملك قلنا
لا يلزم من دلالة اليد على الملك ظاهرا وجعل الشارع ذلك علامة عليه كونها دليلا في الواقع
انما جعلت دليلا عند اشتباه الحال ليقوم به نظام النوع اذ لولاه لما قام للمسلمين سوق و
متى علم تخلف الملك عنها انتفى حتى لو وضع المحيز يده على شيء غيرنا وملكه لم يكن فيما بينه وبين الله
مالكا لعدم حصول ما يوجبه فان لم يقصد الحيازة ولا الملك وانما اتفق له قبضه بيده ومع
ذلك هذا يحكم له ظاهرا بالملك ولو قال اني ما نويت الملك ولا الحيازة وانما وضعت يدي عبثا
كيف يحكم له بالملك فهذا هذا انما لا دليل على هذا فالذي اطبق الناس على عمل البناء في اليد على ظاهر
الملك الحكم بالملك بنفس الامر والكلام انما هو في تحقق الملك للمحيز فيما بينه وبين الله تعالى لا
بحسب الظ وفرق بين الامرين وقد كان الامام فخر الدين اورد على والده مسئلة بيع المحاز قبل نية
التملك فاجاب بان نية البيع يستلزم نية التملك وهو حق لان الغرض من هذه النية مجرد
قصد الاختصاص وارادة البيع دالة عليه ونقض بان علمه لا ينحصر في المباشرة بل قد يتفق

من الوكيل والوارث الذي لا يعلم بالحال وجوابه كما تقدم من ان حكم تصرفهم مبني على الظاهر وان كان
في نفس الامر لم يتحقق الملك ومثله كثير واورد ايضا حيازة الصبي والمجنون فانهما لا قصد لهما ولا يعتد
باخبارهما وجوابه مع ذلك بان الصبي المميز يعتبر قصده واختياره في كثير من الاحكام الشرعية واما
المجنون فامره غير منضبط فان المجانين من يقصد الى الاختصاص بما يحوزه وهو عليه اشد حرصا من كثير
من العقلاء ولا شك في حصول الملك لهذا النوع ومنهم من لا قصد له وهذا لا يصلح لتملك المباح
بمجرد الحيازة وبالجملة فالحكم في ذلك انه بني على الحكم في نفس الامر فمتى لم يحصل القصد الى الاختصاص
بالمباح فالاصل يقتضي عدم الملك واستصحاب حكم المباح وهذا بالنظر الى المحيز نفسه واما بالنظر
الى غيره فاذا راى تحت يده شيئا من ذلك حكم له ظاهرا ولا يجوز له شراؤه لو بغير اذنه لان اليد
جعلها الشارع دليلا ظاهرا على الملك ومن هذا الباب ما يجده في الجبال من الحطب والخشب
ونحوهما من المباحات التي قد حصل عليها اثر اليد فانها يحكم بها لهم عملا بظاهر اليد ولا يلتفت فيه
الى اصالة عدم النية لان اليد شرعا حجة شرعية اقوى من هذه الاصالة وغيرها واذا راينا اشياء
تشهد القرائن الحالية على ان حائزها لم يرد التملك كالمقطوع لغرض من الاعراض كاصلاح طريق
الماء ودابة وترك لعدم تعلق بالباقي فالاصل فيه البقاء على الاباحة مع احتمال المنع هنا عملا
بظاهر اليد وان كان الفاعل فيما بينه وبين الله تعالى لم يحصل الملك وتظهر الفائدة فيما لو ادعى
الفاعل اخذه اذا حازه بعد ذلك ففي ظاهر الشرع تقدم قوله عملا بظاهر اليد فيما بينه وبين الله تعالى
لا يجوز له اخذه منه لعدم حصول ما يقتضي الملك واعلم ان المسألة موضع تردد لكثير من اكابر
الفقهاء كالمصنف على ما رايت والشهيد والعلامة في كثير من كتبه وجماعة اخرين وجملة الاقوال
فيها ترجع الى ثلاثة الاكتفاء بمجرد الحيازة والافتقار معها الى النية والاكتفاء بالحيازة مع عدم
نية عدم التملك فلو نوى عدمه اثر ولم يملك وهذه المسألة لا تتعلق بكتاب الشركة الا بواسطة
مسألة السقاء والصياد ونحوهما لانها كالمقدمة لهما فلو ذكرها قبلهما ورتب حكمهما عليها كان
اوفق للوضع قوله لو كان بينهما مال بالسوية فاذن احدهما بالتصرف على ان يكون الربح بينهما اضعافا
لم يكن قراضا لانه لا شركة للعامل الى قوله بل يكون بضاعة المراد بالبضاعة هنا المال المبعوث مع الغير
ليتجر فيه تبرعا قال في الصحاح البضاعة من المال سعيها للتجارة يقول ابضعته واستبضعته جعلته
بضاعة وانما كان هذا بضاعة لانه يشركه في الربح فلا يكون قراضا ولا شركة لانه لم يعمل معه وبناء الشركة
على عمل المشتركين فاذا عمل الشريك وحده كان الربح بينهما على نسبة المال وعمله معه معونة وتبرعا
لانه لم يشترط لنفسه شيئا بالشرع عوضا قوله اذا اشترى احد الشريكين فادعى الاخر انه اشتراه لهما
فانكر فالقول قول المشتري مع يمينه لانه ابصر بنيته ولو ادعى انه اشترى لهما فانكر الشريك فالقول
قوله ايضا لما قلناه والوجه في الاولى انه وان كان وكيلا الا انه لا يمين عليه العمل بمقتضى الوكالة

لانها ليست بلازمة فاذا نوى الشراء لنفسه وقع له فيقبل قوله في دعواه نية ذلك مع يمينه لانه ابصر
بنيته وانما يتوجه دعوى الشريك عليه اذا جعلها على وجه مسموع بان يدعي اقراره بذلك ونحوه اما لو
ادعى الاطلاع على نيته ذلك لم يكن مسموعا لانه محال ولا يمكن معرفتها الا من قبله نعم لو جعلها تهمة اتجه
فيها ما في دعوى التهمة لانها من الامور الخفية واما الثانية فانه وكيل والوكيل قوله مقبول في الفعل
الموكل فيه كما سياتي قوله لو باع احد الشريكين سلعة بينهما وهو وكيل في القبض وادعى المشتري تسليم
الثمن الى البايع وصدقه الشريك بري المشتري من حقه وقبلت شهادته على القابض في النصف الاخر
لارتفاع التهمة اما براءته من حق المقر فلاعترافه بوصول حقه الى وكيله وهو البايع واما قبول شهادته
اعني المقر على القابض اي المدعى عليه القبض وهو البايع في النصف الاخر وهو نصف البايع فلعدم
التهمة في هذه الشهادة لانه لم يشهد لنفسه بل على شريكه والشهادة على الشريك مقبولة هذا اذا كانت
شهادته نقيضة لحصته خاصة اما لو كانت الشهادة نقيض الجميع ففي قبولها نظر من عدم سماعها
في حصة الشاهد فتتبعض والشهادة اذا ردت في بعض المشهود به هل تسمع في الباقي ام لا وجهان
واعلم ان هاهنا دعويين احدهما بين المشتري والبايع والثانية بين الشريكين والمص ذكر حكم الاولى
دون الثانية مع ان الثانية بباب الشركة اولى اما الاولى فان تقدمت وطالب البايع المشتري
بنصيبه من الثمن فادعى وصوله اليه فان اقام البينة بري من الحقين اما من حق البايع فبها البينة واما
من حق المشتري فيها وبالاقرار ويقبل هنا شهادة الشريك المقر على البايع بالاداء اليه ان كان عدلا او
انه شهد لحصة البايع خاصة لانتفاء التهمة وفي الشهادة بالجميع ما مر وان لم يكن للمشتري بينة بالاداء
فالقول قول البايع مع يمينه فان حلف استحق اخذ نصيبه لاعتراف شريكه ببراءة المشتري من حقه بقبض
وكيله له وبطلان وكالته بفعل متعلق الوكالة ولا يشارك الشريك البايع فيما يقبض وان كان المال
في اصله مشتركا اذ حصل بعضه وتوى الباقي لاعترافه بان هذا المقبوض ظلم وان الحق في ذمة البايع
بالقبض الاول ولو نكل البايع عن اليمين ردت على المشتري فان حلف انه اقبض الجميع انقطعت عنه
المطالبة وان نكل الزم بنصيب البايع وان لم يقبض بالنكول لاصالة بقاء الثمن في ذمته حيث لم
يثبت الاداء لحصة البايع وحيث ثبت الاداء الى البايع بالبينة فالشريك المطالب بحصته لان
ثبت ذلك بشاهد ويمين او اليمين المردودة على المشتري او نكول البايع ان قضينا به لان ذلك
انما يؤثر في حق المتخاصمين لا في حق غيرهما واما الدعوى الثانية بين الشريكين فان اقام الشريك
البينة بقبض البايع طالبه بحقه كما مر والا فالقول قوله في عدم القبض فان حلف انقطعت الدعوى
عنه وان نكل او رد اليمين حلف الشريك المقر واخذ منه حصته ولا يرجع البايع بذلك على المشتري
لاعترافه بظلم الشريك في فعله والانعطاع وكالته بفعل متعلق الوكالة كما مر ولبراءة المشتري من دين
الآذن باقراره ويتحقق ان البايع ادى دين المشتري فيرجع به هذا حكم الخصوصيتين اذا تقدمت

الاولى ولو تاخرت عن الثانية فالحكم كما مر الا ان الشريك المقر لا تقبل شهادته على البايع لسبق خصومته
واما المشترى فلا تقبل شهادته للمقر على التقديرين قوله ولو ادعى تسليمه الى الشريك فصدقه البايع
لم يبرا المشترى من شيء من الثمن لان حصة البايع لم تسلم اليه ولا الى وكيله والشريك ينكر فالقول قوله
مع يمينه النزاع في هذه المسئلة مع شريك البايع الاذن في قبض البايع هي وفي مقابلة الاولى وجملة
احكامها ان البايع اما ان يكون قد اذن للشريك في قبض حصته اولا وعلى التقديرين فاما ان يكون
الشريك المدعى عليه اذن ايضا للشريك في القبض اولا فان كان الشريك ماذونا له في القبض برئ
المشترى من حصة البايع لاعترافه بقبض وكيله ثم يبقى هنا خصومتان كما تقدم احديهما بين البايع و
الشريك والاخرى بين المشترى والشريك فالمص ترك حكم هذا القسم لامكان استنباطه مما تقدم وان
لم يكن ماذونا له في القبض لم يبرا المشترى من حصة البايع ولم يتوجه بينهما خصومة لانه لم يدفع حصته
اليه ولا الى وكيله ولا من حصة الشريك لانكاره فيقدم قوله بيمينه مع عدم البينة ثم طالب البايع
بحصته فللشريك مشاركته فيه لانكاره القبض كما في قبض كل مشترك ولهذا لا يشاركه ويطالب
المشترى بجميع حقه فان كان شاركه سلم الى البايع ربع الثمن خاصة وليس للبايع مطالبة
المشترى بعوضه لاعترافه بظلم الشريك له في المشاركة وبراءة ذمة المشترى وانعزاله عن الوكالة بقبض
الشريك واما الشريك فيستملك حصته من المشترى على تقدير المشاركة البايع لان حقه منحصر فيهما
قوله وقيل تقبل شهادة البايع والمنع في المسئلتين اشبه اى تقبل شهادة البايع للمشترى في
قبض الشريك منه لعدم التهمة حيث ان الشريك ليس وكيلا للبايع وحق البايع باق على المشترى
على التقديرين فليست الشهادة متبعضة كالاولى نعم لو كان الشريك ماذونا في القبض تبعضت
الا انه غير مفروض المص ره ووجه ما اختاره من المنع انه وان كان لم يكن شريكا له فيما قبض الا ان
الشهادة تجر نفعا من حيث انه اذا قبض نصيبه بعد ذلك يسلم له ولا يشاركه فيه بناء على ان المشاركة
اذا لم يثبت القبض وهذا هو الاشهر ولو قلنا بان الشريك متمكن من قبض حقه من الشريك
بانفراده قبلت شهادته اذ لا تهمة حينئذ وسياتي الكلام في ذلك واشار بقوله في المسئلتين
الى شهادة البايع في هذه والشريك في السابقة وقد تقدم ما يدل على وجه المنع في السابقة وانه
يحتاج الى تفصيل قوله لو باع اثنان عبدين كل واحد منهما لواحد منهما بانفراده صفقة بثمن واحد
مع تفاوت قيمتهما قيل يصح وقيل تبطل لان الصفقة تجرى عقدين فيكون ثمن كل واحد مجهولا
القول بالبطلان للشيخ ره لانه مع تفاوت قيمتهما تصير ثمن كل واحد منهما مجهولا اذ لا يعرف الا
بالتقسيط والقسط لم يكن معلوما حال العقد وحيث كانا المالكين فهما بمنزلة بيعين في عقدين
ويضعف بان الثمن انما وقع في مقابلة المجموع وهو معلوم والتقسيط الحكمي لا يقتضي التقسيط
اللفظي والجهالة انما تتطرق بالاعتبار الثاني دون الاول ولهذا لو كان المبيع عبد واحد ولاحدهما

فيه حصة والباقي للاخر ولم يعلم حصة كل واحد منهما صح بيعه صفقة واحدة وان اختلف العوض و
جهل ما يخص كل واحد منهما وكونهما في حكم العقدين لا يقتضي كونهما عقدين حقيقة ولهذا لو فسخ في
احدهما تعين عليه رد الاخر وليس كذلك لو كان عقدين فالقول بالصحة اوضح وقد تقدم البحث في نظير
ذلك من البيع فيما اذا باع ما يملك وما لا يملك في عقد واحد قوله اما لو كان العبدان لهما او كانا
لواحد جاز لزوال المانع المذكور حيث انهما لا يحتاجان الى تقسيط الثمن عليهما بل يقتسمان على نسبة
الحصص وكذا لو كان الواحد مع ان ذلك التقسيط لو اتى لا يمكن تطرقه هنا لو عرض لاحدهما ما يبطل
البيع كما لو خرج مستحقا او حرا فان البيع في نفس الامر انما وقع على المملوك ولا يعلم قسطه من الثمن والحق
في الجميع ان ثمن المبيع عند العقد معلوم والتوزيع لاحق فلا يقدح قوله وكذا لو كان لكل واحد قفيز من
حنطة على انفراده لانقسام الثمن عليهما بالسوية ومثله ما لو كان العبدان متساويين في القيمة فان
الشيخ انما منع من المختلفين بسبب جهالة ثمن كل واحد منهما وقد نبه عليه المص ره بقوله مع تفاوت
قيمتهما قوله وقد منا ان تشركه الابدان باطلة فان تميزت اجرة عمل احدهما عن صاحبه اختص بها
وان اشتبهت فسم حاصلها على قدر اجرة مثل عملهما لا اشكال في اختصاص كل منهما باجرته مع
تميزها اجمع وكذا لو تميز بعضها اختص به وانما الاشكال مع اشتباه الحال وقد اختار المص قسمة
الحاصل على قدر اجرة مثل عملهما نظرا الى ان الغالب العمل باجرة المثل وان الاجرة تابعة للعمل ومثله
قسمة ثمن ما باعه مشتركا بينهما على ثمن مثل ما لكل منهما وعلى هذا لو تميز حق كل واحد منهما او احدهما
ضم الى الباقي في اعتبار النسبة وان اختص به ما لكه وفي المسئلة وجهان اخران ذكرهما العلامة
احدهما تساويهما في الحاصل من غير نظر الى العمل لاصالة عدم زيادة احدهما على الاخر ولان الاصل
الاشتراك مع التساوى ولصدق العمل على كل واحد منهما والاصل عدم زيادة احد العملين على
الاخر والحاصل تابع للعمل ويضعف بمنع كون الاصل في المال او العمل التساوى بل الاصل هنا
يرجع الى زيادة ما له نقص او عمله على الاخر ونقصانه ومساواته ليس اصلا لا بحسب العادة
ولا في نفس الامر وانما يتم ذلك لو اشتركا في سبب يملك كالاقرار والوصية والوقف واشتبه الحال
فهيهنا يمكن الرجوع الى الاصل لاشتراكهما في اصل السبب والاصل عدم التفاوت لان اثبات
الزيادة لاحدهما يتوقف على امر زايد في لفظ الاقرار او الوصية او الوقف ونحو ذلك والاصل عدمه
بخلاف ما نحن فيه لان احدهما العملين غير الاخر والاحتمال قائم في تفاوتهما وتساويهما على حد سواء
وايضا من ذكره من تعليله وارد فيما لو امتاز لاحدهما اكثر عملا واشتبه بعضه بمجموع مال الاخر فان
اصالة عدم زيادة احد المالين على الاخر وارد فيه فيلزم اتحاد الحكم عند اشتباه الجميع واشتباه جزء
ليس منه وهو باطل والوجه الثاني الرجوع الى الصلح فانه طريق الى تيقن البراءة كما في كل مال مشتبه
ولا شبهة في انه اولى مع اتفاقهما عليه والا فما اختاره المص اعدل من التسوية قوله اذا باع الشريكان

سلعة صفقة ثم استوفى احدهما منه شيئا شاركه الاخر فيه موضع البحث ما اذا كان بين شريكين فصاعدا
دين مشترك بسبب كونه سبب سببين كبيع سلعة وميراث واتلاف ونحو ذلك والمص قرضه في بيع
الشريكين سلعة صفقة ليناسب باب الشركة بالمعنى الثاني فانها عقد يقتضي التصرف بالبيع ونحوه مما
يستثمر الربح واحترز بقوله صفقة عما لو باع كل واحد نصيبه بعقد وان كان العقدان لواحد فانهما لا
يشتركان فيما يقبضه احدهما عن حقه اجماعا ولا فرق في الصفقة بين كون المشتري واحدا او متعددا لان
الموجب للشركة العقد الواحد على المال المشترى اذا تقرر ذلك فلكل واحد من الشريكين في المال المذكور
مطالبة المشتري بحقه من الدين فاذا استوفاه شاركه الاخر فيه على ما اختاره المص والشيخ والاصحاب وهو
مروي من طرقهم في عدة اخبار الا انها قاصرة عن الاستدلال بها للارسال لبعضها وضعف الاخر
وعدم صراحة المطلوب في بعضها وعللوه مع ذلك بان كل جزء من الثمن مشترك بينهما فكل ما حصل منها
كان مشتركا بينهما وذهب ابن ادريس ره الى ان لكل منهما ان يقبض حقه فلا يشاركه الاخر فيه محتجا بان
لكل واحد منهما ان يبرئ الغريم من حصته ويهبه ويصالح على شيء منه دون الاخر ومتى ابرأه برئ من
حقه وان بقي حق الاخر وكذا اذا صالح عليه فكما لا يشاركه من وهب وصالح المشتري الاخر كذا لا
يشاركه هو لو استوفى ولان متعلق الشركة بينهما كان هو العين وقد ذهبت ولم يبق عوضها الا دين في
ذمته فاذا اخذ احدهما حقه منه لم يكن قد اخذ عينا من اعيان الشركة بل من امر كلي في الذمة لا يتعين الا
بقبض المالك او وكيله وهنا ليس كذلك لانه انما قبض لنفسه ولا يخفى ضعف الملازمة السابقة واما
دليل الثاني فلا بأس به ويعضده وجوه اخر منها انه وجب ان لا يكون للشريك فيه حق لكن المقدم حق
اتفاقا فالتالي مثله بيان الملازمة ان وجوب اداء بالمطالبة بحصة الشريك مع التمكن من تسليمها لاستحالة
التكليف بالممتنع فاذا ثبت تمكنها من دفعها على انها للشريك ودفعها كذلك امتنع ان يكون للشريك
الاخر فيها حق ومنها انه لو كان للشريك في المدفوع حق لزم وجه قبح وهو تسلط الشخص على قبض مال
غيره بغير اذنه ومنها انه لو كان كذلك لوجب ان يبرأ الغريم من مقدار حقه من المدفوع لاستحالة بقاء
الدين في الذمة مع صحة قبض عوضه لكن الثاني باطل عندهم لانهم يحكمون بكونه مخيرا في الاخذ من ايهما
شاء ومنها انه لو نهاه الشريك عن قبض حقه فان تمكن من المطالبة بحصته وجب ان لا يكون للشريك
فيها حق والا امتنع اخذ حقه بمنع الشريك اياه ومنها ان المقبوض اما ان يكون مالا مشتركا او لا فان كان
مشتركا وجب على تقدير تلفه ان يتلف بينهما كساير اموال الشركة فيبرأ ذمة الغريم منه والا لم يكن
للشريك فيه حق وعندي في هذه الوجوه كلها نظر لانها انما ترد لو جعلنا حق الشريك متعينا في
المقبوض على جهة الشركة والامر عند القائل به ليس كذلك وتحقيق الحال ان حقهما لما كان في الذمة
امرا كليا لم ينحصر في فرد من افراد مال المديون الا بقبض المستحق او وكيله فاذا طالب احد الشركاء فلا
شبهة في استحقاقه ذلك لان الاصل في مستحق الدين ان يتسلط على تحصيله ومن ثم اجمعوا هنا

على ان له المطالبة منفردا كما اجمعوا على ان الشريك اذا لم يختر مشاركته يختص بما قبض وح فاذا اقبضه
المديون شيئا معينا من ماله فقد تراضى هو والقابض على حصر بعض هذا الامر الكلي في الفرد المقبوض
والحال ان ما في الذمة وهو الامر الكلي مشترك بين الشريكين فللشريك الاخر اجازة هذا التخصيص
في الفرد المعين فيشاركه فيه وان لا يجيزه فيطالب المديون بحقه لان الحق المعين لا يتم الا برضاه
وح فيتعين المعين اولا القابض وهذا هو الوجه في تخييرهم بين المشاركة ومطالبة المديون بحقه
فان قيل اذا كان تعيين الكلي المشترك موقوفا على رضى الشريكين فيجب ان يبطل حق الشريك القابض
من المقبوض ايضا لان الكلي لا يصح حصره في المعين بسبب عدم رضى الشريك فيتعين بالنسبة الى واحد
دون واحد مع استحالة الترجيح بغير مرجح قلنا المرجح هنا موجود وهو ان القابض قد رضي بتعيين
حقه اجمع في المعين لكنه كان موقوفا على عدم اختيار الشريك مشاركته والحال انه ليس مجموع ما في الذمة
حتى يحكم ببطلانه بسبب تعلق حق الشريك بالتعيين وانما هو بقدر حقه فاذا لم يختر الشريك مشاركته
فيه انحصر حقه فيه لقدومه على ذلك في ابتداء القبض وانما توقف على امره وقد حصل وبقي القدر الاخر
باقيا في ذمة المديون للشريك ومن هنا وجب على الغريم الدفع اليه لانه بقدر حقه وامره يؤل الى الحصة
فيه او فيه وفي شريكه وكلاهما يجب الدفع اليه والشريك وان لم يجب الدفع اليه قبل المطالبة الا ان هذا
المدفوع لم يجب دفعه لاجله بل لاجل الشريك المطالب وانما يجب مشاركة الغريم الاخر بمطالبته و
الحاصل ان الحق لما كان قد تعين باختيار المالك وقبض الغريم وانما كان موقوفا على امر الشريك فاذا لم
يرض به تحقق شرط التعيين للقابض واستقر ملكه على المقبوض وبهذا يندفع جميع الوجوه المذكورة
اذا تبين ذلك فنقول هذا المقبوض على المذهب المشهور بصفة يكون ملكا للقابض تاما لتعينه له على
التقديرين بل على القولين فنماؤه قبل اختيار الشريك له على المديون فيتم او على مشاركته له فينتقل
ملكه اليه فان اختار الرجوع على المديون بين ملك القابض له بالقبض وتبعه النماء وان اختار اخذه ففي
ملكه له من حين قبضه او قبض شريكه الاول احتمالا الان ولعل الثاني اوجه لانه ح يكون بمنزلة عقد الفضولي
بين اجازته انتقال الملك من حين العقد لا من حين الاجازة واما تلفه قبل اختيار الشريك فهو من
القابض على التقديرين لقدومه على ضمانه ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي واطلاقها اعلم ان
القابض لو اراد الاختصاص بالمقبوض بغير اشكال فليبع حقه للمديون على وجه يسلم من الربا بثمن معين
فيختص به ومثله الصلح عليه بل اولى بالجواز وكذا لو ابراه من حقه واستوهب عوضه او احاله به على
المديون بما عليه وكان كالقبض وانما ياتي الخلاف في ذلك مع حلول الحقين معا فلو كان حق احدهما
مؤجلا اما بالعقد الاول او باشتراطه في عقد لازم لم يشاركه الاخر فيما قبض قبل حلول الاجل لانه
لا يستحق الان شيئا وتمكنه من تاجيله يقتضي جواز قبض الحصة منفردة لاستلزامه تميز حصته من
حصة الاخر وكذا لو ضمن ضامن لاحد الشريكين حصته فان الضمان صحيح لتناول الادلة له فيختص باخذ

المال المضمون من الضامن وهو يقتضي امكان اخذ الحصة منفردة عن الاخرى كما تقدم وبالجملة فالقول
باختصاص القابض لايخلو من قوة وان كان الوقوف مع المشهور اولى **قوله** ولو استاجر للاحتطاب
او الاحتشاش او الاصطياد مدة معينة صحت الاجارة ويملك المستاجر ما يحصل من ذلك في تلك
المدة جواز الاستيجار على تحصيل ذلك ونحوه من المباحات يبنى على ما سلف من ان تملكها هل يكفى
فيه مجرد الحيازة ام لابد معها من نية التملك فان اكتفينا بالحيازة لم يصح الاستيجار عليها و لا
التوكيل لان المستناب يملكها بمجرد الحيازة فلا يتصور ملك المستاجر والموكل لها وان قلنا بافتقاره
الى النية صح الاستيجار والتوكيل ايضا لان الملك لما كان تابعا للنية فاذا نوى ملك غيره مع كونه
نائبا له صح ذلك وكذا يصح على القول بعدم اعتبار النية بل يعتبر ان لا ينوى ما ينافي الملك كما
اختاره بعض الاصحاب وح فاذا نوى بذلك المستاجر صح ويملك المستاجر والمص رح جزم هنا
بالصحة مع تردده فيما سبق في اشتراط النية فهو اما رجوع الى الجزم باعتبارها بعد التردد او اختيار
القول الاخير الذي حكيناه فانه لا ينافي عدم اشتراط النية ويبقى في المسئلة بحث اخر وهو انه
على القول بصحة الاجارة على احد القولين انما يقع الملك للمستاجر مع نية الاجير الملك له او مع
الاطلاق على القول الاخر اما مع نيته الملك لنفسه فيجب ان يقع له بحصول الشرط على جميع الاقوال
واستحقاق المستاجر منافعه تلك المدة لا ينافي ذلك فانه لا يقصر اما لو عمل عملا لغير المستاجر فانه
يقع حسب ما وقع ولكن يثبت للمستاجر عليه اجرة تلك المدة التي فوت فيها العمل على تفصيل ياتي
ذلك ان شاء الله وليكن هنا كذلك وربما فرق بين عمله لنفسه ما استوجر على فعله وغيره ففي الاول يكون الجميع
للمستاجر لاستحقاقه اياه بالعقد بخلاف ما لو عمل في مدة الاجارة على ما استاجر عليه فانه يتخير
كما فصل وفي الفرق نظر **قوله** ولو استاجره لصيد شيء بعينه لم يصح لعدم الثقة بحصوله غالبا لان من
ضابط المستاجر عليه كونه مقدورا للاجير حيث يقصد منه مباشرته فلا يصح الاستيجار لتحصيل صيد
معين مالك لامره لان مثل ذلك لا يعد مقدورا ومو ثوقا به عادة بخلاف الصيد المطلق فان العادة
قاضية بامكانه اذ لابد من القدرة على شيء منه كيف اتفق غالبا **كتاب المضاربة** هي مفاعلة من
الضرب في الارض لان العامل يضرب فيها للسعي على التجارة وابتغاء الربح بطلب صاحب المال فكان الضرب
مسببا عنهما طردا للباب المفاعلة في طرف الفاعل او من ضرب كل واحد منهما في الربح بسهم ولما فيه
من الضرب على المال وتقليبه ويقال للعامل مضارب بكسر الراء لانه الذي يضرب في الارض ويقلبه
ولم يشتق اهل اللغة لرب المال من المضاربة اسما وهذه لغة اهل العراق واما اهل الحجاز فيسمونه قراضا
اما من القرض وهو القطع ومنه المقراض لانه يقرض به وكان صاحب المال اقتطع من ماله قطعة وسلمها
للعامل او اقتطع قطعة من الربح او من المقارضة وهي المساواة والموازنة يقال تقارض الشاعران
اذا وازن كل منهما الاخر بشعره ومنه قيل قارض الناس ما قارضوك فان تركتهم لم يتركوك بريسا وهم

الناس

ثما يقولون ووجهه هنا ان المال من جهة المالك والعمل من جهة العامل فقد تساويا في عقد العقد بهما
او لاشتراكهما في الربح وتساويهما في اصل استحقاقه وان اختلفا في كميته ويقال منه للمالك مقارض
بالكسر وللعامل مقارض بالفتح واعلم ان من دفع الى غيره مالا ليتجر به فلا يخلو اما ان يكون يشترطا في كون
الربح بينهما او لاحدهما او لا يشترطا شيئا فان شرطاه بينهما فهو قراض وان شرطاه للعامل فهو
قرض وان شرطاه للمالك فهو بضاعة وان لم يشترطا شيئا فكذلك الا ان للعامل اجرة المثل
وعقد القراض مركب من عقود كثيرة لان العامل مع صحة العقد وعدم ظهور ربح امين ومع ظهوره
شريك ومع التعدي غاصب وفي تصرفه وكيل ومع فساد العقد اجير **قوله** وهو جائز من الطرفين
سواء نض المال ام كان به عروض لا خلاف في كون القرض من العقود الجائزة من الطرفين ولانه وكالة
في الابتداء ثم قد يصير شركة وهما جائزان ايضا والمراد بانضاض المال صيرورته دراهم او دنانير كما
كان اولا وتعلق العروض بالنظر الى اصله والا فالعروض ايضا فلو قال او كان عروضا كان اقعد
قوله ولو اشترط فيه الاجل لم يصح ولم يلزم لكن لو قال ان مررت بك سنة فلا تشتر بعدها او بع
صح لان ذلك من مقتضى العقد اذ لا يلزم العقد مدة الاجل بل يصح فسخها قبله ولكن العقد والشرط
صحيحان اما الشرط ففايدته المنع من التصرف بعده لان التصرف تابع للاذن ولا اذن بعده واما العقد
فلان الشرط المذكور لم يناف مقتضاه اذ ليس مقتضاه الاطلاق وكذا القول في قوله ان مرت بك
سنة فلا تشتر لان امر البيع والشرا منوط بامر المالك فله المنع بعد السنة من احدهما اولى ومثله
ما لو عكس بان قال لا تبع واشتر وانما لم يذكره لان البيع هو المقصود في هذا الباب لجلب الربح و
تحصيل الانضاض **قوله** وليس كذلك لو قال على اني لا املك منعك لان ذلك مناف لمقتضى
العقد لان مقتضاه ان لكل من المتعاقدين فسخه كما هو شان العقود الجائزة فاذا اشترط ما ينافيه فسد
العقد لفساد الشرط **قوله** ولو شرط ان لا يشتري الا من زيد او لا يبيع الا على عمرو صح وكذا لو قال
على ان لا تشتري الا الثوب الفلاني سواء كان وجود ما اشار اليه عاما او نادرا لا خلاف عندنا في جواز
هذه الشروط ولزومها وان ضاقت نسبتها الى التجارة واطلاق النصوص دال عليه ونبه به على
خلاف بعض العامة حيث منع من اشتراط ما يكون وجوده نادرا او مضيقا وحيث وقع التعيين
على احد الوجوه فخالف العامل ضمن المال لكن لو ربح كان الربح بينهما على ما شرطاه سواء في ذلك
المخالفة في النوع وفي السفر وفي جهته لصحيحة الحلبي وصحيحة محمد بن مسلم وغيرهما عن الباقر والصادق
عليهما السلام ولولا النص لكان مقتضى لزوم الشرط فساد ما وقع مخالفا او موقوفا على الاجازة
قوله ولو اشترط ان يشتري اصلا يشتركا في نمائه كالشجر او الغنم قيل يفسد لان مقتضاه التصرف
في راس المال وفيه تردد اي مقتضى عقد المضاربة او مقتضى القراض الذي هو رديفها التصرف
في راس المال بالبيع والشرا او تحصيل الربح بالتجارة وهذا ليس كذلك لان فوايده تحصل بغير

تصرف بل من عين المال ووجه الصحة انه حصل بسعي العامل اذ لولا شراؤه لم يحصل النماء وذلك من جملة الاسترباح بالتجارة وضعيف بان الحاصل بالتجارة هو زيادة القيمة لما وقع عليه العقد لا نماؤه الحاصل مع بقاء عين المال وبان المضاربة تقتضي معاوضتين احديهما بالشراء والاخرى بالبيع وبحصولهما يتم وبهما يظهر الربح والانضاض والمضاربة تدل على ملك العامل لهما بالمطابقة وعلى كل واحد بالتضمن فمنعه من احدهما مخالف لمقتضاها فان قيل هلا كان ذلك كتقييد المالك عليه في الشراء المعين او من معين او البيع عليه ونحو ذلك مما كان يدخل في اطلاقها وبالتقييد خرج ولم يناف ذلك مقتضاها قلنا الفرق بينهما حصول اصل المقتضي وهو البيع والشراء في تحصيل الربح بما ذكره وانما قيد موضوعها بخلاف المتنازع فان المقتضي لم يتحقق اصلا كما بيناه وعلى القول بالفساد يصح الشراء المذكور بالاذن ويكون النماء الحاصل باجمعه للمالك لانه نماء ملكه وعليه اجرة المثل للعامل واعلم ان المنع انما هو في حصول الربح في النماء المذكور كما تقتضيه هذه المعاملة والا فلا يمتنع كون النماء بينهما ويحتسب من جملة الربح على بعض الوجوه كما اذا اشترى شيئا له غلة فظهرت عليه قبل ان يبيعه فانها تكون بينهما من جملة الربح الا انا لم نحصره فيها لامكان تحصيله من اصل المال ايضا قوله ولو اذن في التصرف تولى باطلاق الاذن ما يتولاه المالك من عرض القماش والنشر والطي واستيجار ما جرت العادة وباستيجاره عملا بالعرف ولو استاجر للاول ضمن ولو تولى الاجير بنفسه لم يستحق اجرة المراد بالاذن في التصرف هنا اطلاق عقد المضاربة اذ لا يفتقر العامل معها في جواز التصرف الى اذن اخر وكان حقه ان يقول ولو اطلق العقد وتولى العامل بالاطلاق ما ذكره وحاصل ذلك ان المضاربة لما كانت حاملة على المال للاسترباح كان اطلاق العقد مقتضيا لفعل ما يتولاه المالك في التجارة بنفسه من عرض القماش على المشتري ونشره وطيه واحرازه وبيعه وقبض ثمنه وايداعه الصندوق ونحو ذلك وهذا النوع لو استاجر عليه فالاجرة عليه خاصة عملا بالاطلاق على المتعارف اما ما جرت العادة بالاستيجار عليه كالدلالة و الحمل ووزن الامتعة التي لم تجر عادة التاجر بمباشرتها بحسب حال تلك التجارة من مثل ذلك التاجر فله الاستيجار عليه حملا على المعتاد ايضا ولو عمل هذا النوع بنفسه لم يستحق اجرة لانه متبرع في ذلك ولو قصد بالعمل الاجرة كما ياخذ غيره توفيرا على نفسه وتوسعا في الملك المكتسب ففي استحقاقه لها وجه خصوصا على القول بان للوكيل في البيع ان يبيع من نفسه وفي الشراء ان يشتري من نفسه فيكون للوكيل في الاستيجار ان يستاجر نفسه ولكن اطلاق المص والجماعة يقتضي العدم ولو اذن المالك في ذلك فلا اشكال والمراد بقوله باستيجار من جرت العادة باستيجاره مثل الدلال ومن ذكر معه لان من موضوعة لمن يعقل ولو قال الاستيجار لما جرت العادة بالاستيجار له كان اشمل مثل استيجار الدابة اذ لا يدخل في عموم من ويدخل فيما ذكرناه واطلاق الاستيجار على مالكها مجاز بعيد

قوله وينفق في السفر كمال نفقته من اصل المال على الاظهر المراد بكمال النفقة نفقة السفر اجمع واحترز به عن القدر الزائد عن نفقة الحضر فانه القول الاخر انه لا ينفق من المال سواه للاجماع على ان نفقة الحضر على نفسه فما ساواه في السفر يحتسب عليه ايضا والزائد على القراض وقيل ان جميع نفقة السفر على نفسه كنفقة الحضر والاقوى الاول لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلم في المضاربة ما انفق في سفره فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه وما للعموم ووجه الثاني انه انما حصل بالسفر الزيادة لا غير اما غيرها فسواء كان مسافرا ام حاضرا لابد منها فلا يكون السفر علة فيه ووجه الثالث ان الربح لمال المالك والاصل ان لا ينصرف فيه الا بما دل عليه الاذن ولم يدل على الحصة التي عينها له وهو لم يدخل الا عليه فلا يستحق سواه والاقوى الاول عملا بالنص الدال عليه وهو مع ذلك اشهر بين الاصحاب اذا تقرر ذلك فالمراد بالسفر هنا العرفي لا الشرعي وهو ما يجب فيه التقصير فلو كان قصيرا او اقام في الطويل واتم الصلوة فنفقة تلك المدة على المال نعم يجب الاقتصار منه على ما يحتاج اليه التجارة فلو اقام زيادة عنه فنفقته عليه خاصة والمراد بالنفقة ما يحتاج اليه من ماكول وملبوس ومشروب ومركوب والات ذلك كالقربة والجوالق واجرة المسكن ونحو ذلك ويراعى فيها ما يليق بحاله عادة على وجه الاقتصاد فان اسرف حسب عليه وان قتر لم يحسب له لانه لم ينفق ذلك واذا عاد من السفر فما بقي من اعيان النفقة ولو من الزاد يجب رده الى التجارة او تركه وديعة الى ان يسافر ان كان ممن يتكرر سفره ولم يكن بعيد العود على التجارة من تركه ولو شرط فيه عدم النفقة لزم الشرط للعامل ولو ادى لم يعد ذلك فهو تبرع محض ولو شرطها فهو تاكيد على القول بثبوتها ويخرج من الخلاف وهل يشترط تعيينها احتمال وجه قوي حذرا من الجهالة في الشرط الذي هو جزء العقد بخلاف ما تناوله اطلاق العقد باذن الشارع خصوصا على القول بعدمها وينبه عليه اشتراط نفقة الاجير حيث لا تثبت على المستاجر ويحتمل على القول بثبوتها عدم وجوب ضبطها لثبوتها بدون الشرط فلا يزيده الاشتراط على الثابت بالاصل ولا يعتبر في النفقة ثبوت ربح بل ينفق ولو من اصل المال ان لم يكن ربح وان قصر المال نعم لو كان ربح فهي منه مقدمة على حق العامل وانما ينفق في سفر ماذون فيه فلو سافر الى غيره اما تجاوز الماذون او الى غير جهته فلا نفقة له وان كانت المضاربة ثابتة ومؤنة المرض والموت محسوبان على العامل خاصة لانهما لم يتعلقا بالتجارة قوله ولو كان لنفسه مال غير مال القراض فالوجه التقسيط وجه التقسيط ظاهر لان السفر لاجلهما فالنفقة عليهما وهل التقسيط على نسبة المالين او نسبة العملين وجهان اجودهما الاول لان استحقاق النفقة في مال المضاربة منوط بالمال ولا نظر الى العمل ثم ان قلنا بوجوب كمال النفقة على مال المضاربة فالتقسيط كما ذكرناه وان قلنا انما تجب النفقة الزائدة فالتقسيط لتلك الزيادة خاصة عليهما والباقي على ماله وربما قيل هنا بعدم ثبوت شيء على مال المضاربة وهو ضعيف لوجود المقتضي في الموضعين ولو كان

معه قراض اخر لغير صاحب الاولى وزعت النفقة عليهما ايضا على قدر المالين او العملين كما مرّ ولا
فرق في ذلك بين ان يكون قد شرطها على كل واحد منهما واطلق بل له نفقة واحدة عليهما على المقدرين
لان ذلك منزّل على اختصاص المشروط عليه بالعمل هذا مع جهل كل واحد منهما بالاخر اما لو علم صاحب
القراض الاول بالثاني وشروط على ماله كمال النفقة جاز واختصت به ولا شئ على الثاني قوله ولو اتفق
صاحب المال مسافرا فانتزع المال منه فنفقة عوده منه خاصة لان النفقة سفرا انما استحقت
بالمضاربة وقد ارتفعت بالفسخ ولا غرر عليه لدخوله على عقد يجوز فسخه كل وقت ونبه بذلك على
خلاف بعض العامة حيث اثبت له نفقة الرجوع لانه استحقها حين السفر وهو ممنوع قوله وللعامل
ابتياع المعيب والرد بالعيب واخذ الارش كل ذلك مع الغبطة الفرق بينه وبين الوكيل حيث
لا يسوغ له شراء المعيب ان الغرض الذاتي الاسترباح وهو يحصل بالصحيح والمعيب فلا يتقيد
بالصحيح وعلى تقدير شرائه جاهلا بالعيب يتخير بين الامرين الرد او الامساك بالارش مما فيه
من الغبطة بالنظر الى التجارة فقد يكون الرد اغبط وقد يكون اخذ الارش فلذلك تخير بينهما بخلاف
الوكيل فان شراءه ربما كان للقنية والمعيب لا يناسبها غالبا فحمل الاطلاق على الصحيح عملا
بالمتعارف قوله ويقتضى الاطلاق في البيع نقدا بثمن المثل من نقد البلد لما كان اطلاق
عقد المضاربة محمول على المتعارف في التجارة والتحصيل للارباح وجب قصر تصرف العامل لما
يحصل به الغاية فله البيع نقدا لا نسيئة لما فيها من التغرير بمال المالك وبثمن المثل لا بدونه لتضييع
مع القدرة على تحصيل الزائد والامر فيها واضح واما البيع بنقد البلد فالاطلاق في الوكالة يصرف
اليه وهو في معنى الوكالة فمن ثم اطلقه المص ره وقبله الشيخ ره وجماعة لكن قد عرفت ان الوكالة
تفارق المضاربة في بعض المطالب لان الغرض الاقصى منها تحصيل الربح وهو قد يكون بغير نقد
البلد كالعروض والاقوى جوازه بها مع الغبطة واحترز عما لو اذن له في شئ من ذلك خصوصا او عموما
كتصرف كيف شئت وبحسب رايك ونظرك ونحو ذلك فانه يجوز له البيع بالعرض قطعا او النقد
ثمن المثل فلا نحالفهما الا بالتصريح نعم تستثنى من ثمن المثل ما يتسامح الناس فيه عادة قوله
ولو خالف لم يمض الا مع اجازة المالك اذا خالف ما دل عليه اللفظ بخصوصه او اطلاقه لم يقع التصرف
باطلا ابناء على جواز بيع الفضولي لكن يقف على اجازة المالك فان اجاز نفذ ثم ان قدر على تحصيل
النسيئة والا ضمن الثمن لثبوته بالبيع الصحيح لا القيمة والا وجب الاسترداد مع امكانه ولو تعذر
ضمن قيمة المبيع او مثله لا الثمن المؤجل وان كان ازيد ولا التفاوت في صورة التنقيص لانه مع
اجازة البيع دفعه باطلا فيضمن للمالك عين ماله الذى تعدى فيه وسلمه من غير اذن شرعي
وفي المسئلة احتمالات اخر مدخولة قوله وكذا يجب ان يشترى بعين المال الا في شرائه في الذمة
من احتمال الضرر وربما يتلف راس المال فيبقى عهدة الثمن متعلقة بالمالك وقد لا يقدر عليه

او لا يكون له عوض في غير ما وقع ولان المقصد من العقد ان يكون ربح المال بينهما ولا يكون ذلك الا اذا
اشترى بالعين لان الحاصل بالشراء في الذمة ليس ربح هذا المال قوله ولو اشترى في الذمة لا
يصح الا مع الاذن اى لم يقع لازما فاطلق الصحة على اللزوم بل يقع موقوفا على اجازته ويمكن ان يريد
بالاول ما يشمل الاجازة ويريد بالصحة معناها المتعارف والاول اعرف قوله ولو اشترى في
الذمة لا معه ولم يذكر المالك تعلق الثمن بذمته ظاهرا هذا اذا لم يذكر المالك في سواء لفظا او
لا بطل العقد مع عدم اجازته ولو ذكره نيته خاصة وقع العامل كما ذكره ووجب عليه التخلص بما قلنا
من حق البايع وسيأتى ان شاء الله في الوكالة تحقيق ذلك ولو لم يذكره لفظا ولا نية وقع له باطنا
وظاهرا قوله ولو امره بالسفر الى جهة فسافر الى غيرها او امره بابتياع شئ معين فابتاع غيره ضمن
ولو ربح والحال هذه كان الربح بينهما بموجب الشرط المراد ان المضاربة لا تبطل بهذه المخالفة لكن
وجب الضمان والاثم في التصرف غير الماذون والربح بينهما على حسب الشرط للنصوص الصحيحة
الدالة عليه ولولا النص لتوجه الاشكال الى صحة الابتياع المخالف لوقوعه بغير اذن فينبغى ان يكون فضوليا
وكان السبب في ذلك الغرض الثاني في هذه المعاملة هو الربح وباقى التخصيصات عرضية لا تؤثر
في فساد المعاوضة المخالفة لحصول المقصود بالذات وبالجملة فالمستند النص الصحيح وعمل الاصحاب
به ويجب تقييد المخالفة في جهة السفر بما اذا بيع المتاع في تلك الجهة بما يوافق قيمته في الجهة المعينة
او يزيد فلو كان ناقصا بما لا يتغابن بمثله لم يصح كما لو باع بدون ثمن المثل واعلم ان العامل لا يجوز له
السفر مطلقا بدون اذن المالك عندنا سواء كان الطريق مخوفا ام امنا لما فيه من التغرير في الجملة
المنافى للاكتساب لقول النبى صلى الله عليه وآله المسافر وماله لعلى قلت الا ما وقى الله اى
على هلاك وحيث ياذن له فيه فان اطلق تخير في الجهات وان عين له جهة تعينت كما ذكر و
عبارة المص ره خالية من تحريم السفر مطلقا بغير اذنه فلذلك نبهنا عليه قوله وموت كل
منهما يبطل المضاربة لانها في معنى الوكالة لما كان هذا العقد من العقود الجائزة بطل بما يبطل
به من موت كل منهما وجنونه واغمائه والحجر عليه للسفه لامتناع التصرف في مال غيره باذنه فهو كالوكيل
ولا فرق بين حصول ذلك قبل التصرف وبعده ولا بين ان يكون قد ظهر ربح وعدمه ثم ان كان
الميت المالك وكان المال ناقصا لا ربح فيه اخذه الوارث وان كان فيه ربح اقتسماه وتقدم حصة
العامل على جميع الغرماء لملكه اياها بالظهور فكان شريكا للمالك ولان حقه متعلق بعين المال دون
الذمة وان كان المال عروضا فللعامل بيعه ان رجى الربح والا فلا والوارث الزامه بالانضاض
ان شاء الله تعالى مطلقا وسيأتى الكلام في ذلك في مسئلة الفسخ وان كان الميت العامل
فان كان المال ناضا ولا ربح اخذه المالك وان كان فيه ربح دفع الى الورثة حصتهم منه ولو
كان هناك متاع واحتيج الى البيع والتنضيض فان اذن المالك الوارث فيه جاز والا نصب له

الحاكم امينا ببيعه فان ظهر فيه ربح اوصل حصته الوارث اليه والا سلم الثمن الى المالك وحيث حكم
ببطلان المضاربة بالموت واريد تجديدها مع وارث احدهما اشترط في الثانية شروط الاولى من
انضاض المال والصيغة وغيرهما **قوله** ومن شرطها ان يكون عينا دراهم او دنانير اشتراط ذلك في
المال موضع وفاق نقله في التذكرة وهو العمدة وعلل مع ذلك بان ما في الذمة لا بد من تحصيله اولا
ولا يجوز ضم عمل الى التجارة وان المضاربة معاملة تشتمل على غرر ان العمل مجهول والربح غير متيقن الحصول
وانما سوغت هذه المعاملة مع ذلك للحاجة فتختص بما تسهل التجارة به وتروج في كل وقت وحال
وهو النقدان ولا يخفى ان اثبات الحكم بمثل هذه التعليلات بعيد والعمدة على نقل الاجماع **قوله**
وفي القراض بالنقرة تردد النقرة بضم اوله القطعة المذابة من الذهب والفضة ومنشأ التردد
فيها من عدم كونها دراهم ودنانير الذي هو موضع الوفاق ومن مساواتها لهما في المعنى حيث انهما
من النقدين وانما فاتها النقش ونحوه وانضباط قيمتها بهما واصالة الجواز وهذا كله يندفع بما
ذكرناه من اتفاقهم على اشتراط احدهما ومع ذلك لا نعلم قائلا بجوازه بها وانما ذكرها المصنف مترددا
في حكمها ولم ينقل غيره فيها خلافا واذا كانت المضاربة حكما شرعيا فلا بد من الوقوف على ما يثبت
الاذن فيه شرعا وربما اطلقت النقرة على الدراهم المضروبة من غير سكة فان صح هذا الاسم
كان التردد من حيث انها قد صارت دراهم ودنانير وتخلفت السكة وهي وصف في النقدين
وربما لا تقدح خصوصا اذا تعومل بها على ذلك الوجه وتما تقدم من وجه المنع **قوله** ولا يصح
بالفلوس ولا بالورق المغشوش سواء كان الغش اقل او اكثر هذا اذا لم يكن متعاملا بالمغشوش
فلو كان معلوم الصرف بين الناس جازت به المعاملة وصح جعله مالا للقراض سواء كان الغش
اقل ام اكثر **قوله** ولا بالعروض العروض بضم العين جمع عرض بفتحها ساكن الوسط وهو
المتاع وكل شيء سوى النقدين ذكره في القاموس وعلى هذا كان يستغنى بذكرها عما تقدم منعه لدخوله
فيها ولكن حكى الجوهري عن ابي عبيد ان العروض هي الامتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون
حيوانا ولا عقارا وح فلا يشمل الفلوس ولا النقرة الا ان المعنى الاول انسب بالمقام ويمكن ان
يكون وجه تخصيص تلك الافراد ما فيها من شبهة الجواز وعدم جواز المضاربة بالعروض موضع
وفاق وعلل مع لا يتحقق فيها الربح لانه ربما ارتفعت قيمتها فيدخل الربح في اصل المال او يستغرقه
وربما نقصت قيمتها فيصير راس المال ربحا والاعتماد على الاتفاق **قوله** ولو دفع اليه آلة الصيد
كالشبكة بحصة فاصطاد كان للصايد وعليه اجرة الآلة وذلك لفساد المضاربة بمخالفة مقتضاها
فان مقتضاها تصرف العامل في رقبة وهنا ليس كذلك وليس بشركة لانه مركب من شركة الابدان
وغيرها ولتميز مال صاحب الشبكة والاجارة وهو ظاهر وح الحكم بكون الصيد للصايد مبني
على عدم قصور التوكيل في تملك المباح والا كان الصيد لهما على حسب ما نواه الصايد وقد

سبق الكلام على نظيره ويبعد بناؤه على ان العامل لم يسبق بالتملك الا لنفسه لان ظاهر الحال دخوله
على الشركة وحيث يكون الصيد لهما فعلى كل منهما من اجرة المثل للصايد والشبكة بحسب ما اصابه
من الملك ولو كان المدفوع اليه بدل الشبكة دابة ليحمل عليها ويركب بالاجرة والحاصل بينهما
فالحاصل باجمعه لصاحب الدابة وعليه اجرة مثل العامل ولم تصح المعاملة ايضا لعين ما ذكره
والفرق بين الشبكة حاصل منها وفي الصيد من الصيد والشبكة تبع لعمله كما ان التسبب بحمل
الدابة وعملها تابع لها فيكون الحاصل للعامل ولا مدخل هنا للنية كما في مسئلة الصيد **قوله** ويصح
القراض بالمال المشاع لان المشاع معين في نفسه وجامع لباقي الشرايط فيصح القراض به ولا فرق بين
ان يكون عقده واقعا مع الشريك وغيره **قوله** ولا تكفي المشاهدة وقيل يصح مع الجهالة ويكون القول
قوله مع العامل مع التنازع في قدره القولان للشيخ ره الاول في الخلاف والثاني في المبسوط ومنشأه
الاختلاف من زوال معظم الغرر بالمشاهدة وبقاء الجهالة والاصح الاول وحكى في الخلاف عن الشيخ
القول بجواز المضاربة بالجواز من غير تقييد بالمشاهدة وقواه في المختلف محتجا بالاصل وبقوله صلى الله
عليه وآله المؤمنون عند شروطهم ولا اشكال في ان القول قول العامل مع يمينه في قدره سواء صحت
المعاملة ام لا لانه منكر وح فتفريع قوله ويكون على الصحة مع المشاهدة باعتبار انه اذا لم يصح لا يدفع
غالبا فلا يقع التنازع لكن لو فرض كان حكمه كذلك وكذا لو اختلفا في قدره في غير هذه الصورة
قوله ولو احضر مالين وقال قارضتك بايهما شئت لم ينعقد بذلك قراض لانتفاء التعيين الذي
هو شرط في صحة العقد ولا فرق في المالين بين كونهما متساويين جنسا وقدرا ومختلفين خلافا
لبعض العامة حيث جوزه مع التساوي **قوله** واذا اخذ من مال القراض ما يعجز عنه ضمن هذا مع جهل
المالك بعجزه لانه مع عجزه يكون واضعا يده على المال على غير الوجه الماذون فيه لان تسليمه اليه انما
كان ليعمل فيه فكان ضامنا وهل يكون ضامن الجميع او القدر الزايد على مقدوره قولان من عدم
التميز والنهي عن اخذه على هذا الوجه ومن ان التقصير بسبب الزايد فيختص به والاول اقوى وربما
قيل انه ان اخذ الجميع دفعة فكالحكم الاول وان اخذ مقدوره ثم اخذ الزايد ولم يمزجه ضمن الزايد
خاصة ويشكل بانه بعد وضع يده على الجميع عاجز عن المجموع من حيث هو مجموع ولا ترجيح لان ولاحد
اجزائه اذ لو ترك الاول واخذ الزيادة لم يعجز ولو كان المالك عالما بعجزه لم يضمن اما لقدومه
على الخطر او لان علمه بذلك يقتضي الاذن له في التوكيل وحيث يثبت الضمان لا يبطل العقد
به اذ لا منافاة بين الضمان وصحة العقد والمراد العجز عن التصرف في المال وتقليبه في التجارة
وهذا يحصل حال العقد فمن ثم فرق بين علم المالك وجهله ولو كان قادرا فتجدد العجز وجب
عليه رد الزايد عن مقدوره لوجوب حفظه وهو عاجز عنه وامكان التخلص منه بالفسخ فلو لم
يفسخ ضمن وبقي العقد كما مر **قوله** ولو كان له في يد غاصب مال فقارضه عليه صح ولم يبطل الضمان

فاذا اشترى به ودفع المال الى البايع برئ لانه قد قضى دينه باذنه وقد تقدم البحث في نظير هذه المسئلة
في باب الرهن وجه بقاء الضمان انه كان حاصلا قبل ولم يحصل ما يزيله لان عقد القراض لا يلزم
عدم الضمان فانه قد يجامعه بان يتعدى فلا ينافيه ولقوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت
حتى تؤدي وحتى لانتهاء الغاية فيبقى الضمان الى الاداء اما على المالك او على من اذن له والدفع الى
البايع ماذون فيه فيكون من جملة الغاية واستقرب العلامة ره زوال الضمان هنا وتبعه ولده في
الشرح لان القراض امانة فصحة عقده يوجب كون المال امانة لان معنى الصحة ترتب الاثر ولا يبقى
على الضمان لزوال الغصب ولانه اذن في بقائه في يده وفيه نظر لان معنى كون القراض امانة من حيث
انه قراض وذلك لا ينافي الضمان من حيثية اخرى كما لو كان غصبا فان الضمان قد يجامعه كما اذا
تعدى العامل ولا يلزم من انتفاء علة الثبوت ثبوت علة الزوال واما اقتضاء العقد الاذن في
القبض فضعفه ظاهر لان مجرد العقد لا يقتضي ذلك وانما يحصل الاذن بامر اخر ولو حصل سلمنا
زوال الضمان كيف والعلامة قد صرح في التذكرة بان كون المال في يد العامل ليس شرطا في صحة
القراض فلو قال المالك انا ابقي المال في يدي وادفع الثمن كلما اشتريت متاعا صح وربما قيل
بعدم زوال الضمان وان اذن له في قبضه بعد ذلك لما تقدم من الادلة ويضعف بانه وكيل
محض وان كان له في القبض مصلحة لانه كالوكيل بالجعل ولو اسقط عنه الضمان او قبضه ثم رده
فلا اشكال في الزوال كما انه لو دفعه ثمنا الى البايع زال اجماعا قوله وكذا لو اذن للعامل في
قبضه من الغريم ما لم يجدد العقد لانه لا يخرج بالاذن عن كونه دينا لكن يقع القبض عن المالك
فلو اشترى به بعد ذلك كان فضوليا لفساد عقد القراض وقوله ما لم يجدد العقد اي بعد القبض
فانه يقع صحيحا وفيه اشارة الى صحة القبض وان كان مترتبا على عقد فاسد قوله لو قال بع هذه
السلعة فاذا نض ثمنها فهو قراض لم يصح لان المال ليس بمملوك عند العقد والمراد بالمال الذي يصح
به القراض وعدم مملوكيته واضح اذ لا يحصل الا بعقد البيع وهو مجهول وقد تقدم ان المال المجهول
لا يصح به ولان العقد معلق على شرط فلا يصح كالبيع خلافا لبعض العامة حيث جوزه كذلك قوله
ولو مات رب المال وبالمال متاع فاقره الوارث لم يصح لان الاول بطل ولا يصح ابتداء القراض
بالعروض والمراد اقره بعقد مستانف سواء كان بلفظ التقرير او غيره والمانع من الصحة كون المال
عروضا وهذا التقرير قراض جديد لبطلان الاول بالموت حيث انه من العقود الجايزة والمالك
الان غير العاقد ولو كان المال نقدا صح تجديده قطعا لكن هل يصح بلفظ التقرير قيل لا لانه
يؤذن باستصحاب الاول وامضائه لان ظاهره تركتك واقررتك على ما كنت عليه والحال انه قد
بطل والاقوى الصحة لان استفادة من اللفظ معنى الاذن لان عقد القراض لا ينحصر في عقد كغيره
من العقود الجايزة والتقرير يدل عليه قوله ولو اختلفا في قدر راس المال فالقول قول

العامل مع يمينه لانه اختلاف في المقبوض لا فرق في ذلك بين كون المال باقيا وتالفا بتفريط لاشتراك
الجميع في المقتضي وهو اصالة عدم الزايد وبراءة ذمة العامل منه واليه اشار المص ره بقوله لانه اختلاف
في المقبوض لان المالك يدعي انه اقبضه الزايد وهو ينكره والاصل عدمه واولى بالحكم ما لو كان تالفا
بتفريط فان العامل غارم والقول قوله في القدر هذا كله اذا لم يكن قد ظهر ربح والا ففي قبول قوله
اشكال من جريان التعليل المذكور وهو الظاهر من اطلاق المص ره ومن اقتضاء انكاره لزيادة راس المال
توفير الربح فتزايد حصته منه فيكون ذلك في قوة اختلافهما في قدر حصته منه مع ان القول قول المالك
فيه بيمينه ولانه مع بقاء المال الاصل يقتضي كون جميعه للمالك الى ان يدل دليل على استحقاق المالك
جميعه قبل التلف لانما اقربه العامل فالضمان تابع للاستحقاق وهذا هو الاقوى وربما قيل ان
القول قول المالك الا مع التلف بتفريط مطلقا وهو ضعيف جدا قوله ولو خلط العامل مال
القراض بغير اذن المالك خلطا لا يتميز ضمن لانه تصرف غير مشروع لان مال القراض امانة والامانة
لا يجوز خلطها كالوديعة ولا يبطل العقد بذلك وان اثم وضمن ويبقى الربح على النسبة المالك هذا
مع اطلاق العقد اما لو عمم له لفظا يتناوله كما لو قال له افعل ما شئت او برايك ونحو ذلك صح
مع المصلحة لا بدونها فان الخلط قد يكون مصلحة في بعض الاحوال قوله ويلزم الحصة بالشرط دون
الاجرة على الاصح مرجع هذا النزاع الى ان المضاربة هل هي من العقود الصحيحة المشروعة ام لا والقول
بكونها صحيحة ويلزم فيها للعامل ما شرط له من الحصة مذهب جميع العلماء على اختلاف مذاهبهم
الا قليلا من اصحابنا والاخبار بها متظافرة صحيحة من طرق اهل البيت عليهم السلام ومن طرق غيرهم
وذهب الشيخ ره في النهاية وقبله المفيد وتبعهما جماعة الى ان الربح كله للمالك وللعامل عليه الاجرة
لان النماء تابع للمال والمعاملة فاسدة لجهالة العوض والجواب المنع من فساد هذه المعاملة بعد
ثبوتها بالنصوص الصحيحة وعموم الايات ان لم يحصل الاجماع والجهالة بالعوض لا تضر في كثير من
العقود كالمزارعة والمساقاة وتبعية النماء للاصل مطلقا ممنوع قوله ولا بد ان يكون الربح مشاعا
فلو قال خذه قراضا والربح لي فسد ويمكن ان يجعل بضاعة نظرا الى المعنى وفيه ورد المراد بالمشاع
ان يكون باجمعه مشتركا بينهما ويخرج به امور الاول ان يجعل لاحدهما شيئا معينا والباقي للاخر
ولم يذكره المص ره وهو باطل اتفاقا ولانه ربما لا يربح الا ذلك القدر فيلزم ان يختص به احدهما
وهو غير جايز وقد ذكر المص فيما ياتي ما يقرب منه وهو ان يشترط لاحدهما شيئا معينا والباقي بينهما
الثاني ان يقول المالك خذه قراضا والربح لي ووجه الفساد اختصاصه بالربح المنافي لمقتضى
العقد فان مقتضاه الاشتراك في الربح وهل يكون بهذه الصيغة بضاعة بمعنى ان العامل لا
يستحق على عمله اجرة ام يكون قراضا فاسدا كما يقتضيه الاخلال بشرط القراض مع التصريح به
المشهور الثاني فيكون الربح للمالك وعليه للعامل الاجرة ووجه الاول النظر الى المعنى فانه

دال على البضاعة وان كان بلفظ القراض ولان البضاعة توكيل في التجارة تبرعا وهي لا تختص بلفظ ماذكره دال عليها ولانه لا تحكم بالغاء اللفظ ما امكن حمله على الصحيح وذكر القراض وان كان منافيا بحسب الظاهر الا انه يمكن ان يكون هنا ماخوذا من معنى المساواة التي هي من احدهما المال ومن الاخر العمل من غير التفات الى امر اخر وهو احد ما اشتق منه المعنى الشرعي كما سبق ولو قيل ان ذلك بحسب اللغة والحقيقة الشرعية بان امكن ان يتجوز فيه فان الحقايق اللغوية تصير مجازات شرعية وهو اولى من الفساد وفي لح اختار انه لا اجرة للعامل لانه دخل على ذلك فكان متبرعا بالعمل وهذا يحتمل بناؤه على البضاعة وعلى القراض الفاسد وان راد عليه بعدم الاجرة نظرا الى دخوله على التبرع بل هذا اوضح وهو قوي الثالث ان يقول خذه قراضا والربح كله لك ووجه فساده ما مر ويحتمل كونه قرضا لدلالة عليه معنى كما دل السابقة على البضاعة ولان القرض لا يختص بلفظ كما تقدم بل ما دل عليه وهذا دال عليه فعلى هذا يكون الربح كله للعامل والمال مضمون عليه ولا شيء للمالك وعلى الاول للمالك وعليه للعامل الاجرة ومحل الاشكال اذا لم يقصد القرض ولا القراض اما لو لم يقصد شيئا او لم يعلم ما قصد والا كان قرضا في الاول وقراضا فاسدا في الثاني بغير اشكال

قوله اما لو قال خذه فاتجر به والربح لي كان بضاعة ولو قال والربح لك كان قرضا والفرق بين الصيغتين اشتمال الاولى على ضميمة منافية للقرض والبضاعة وهي التصريح بالقراض وهو حقيقة شرعية في العقد المخصوص بخلاف الاخيرة هذا اذا اطلق اللفظ او قصد القرض والبضاعة فلو قصد القراض ففيه ما سبق لصلاحية اللفظ لعقده خصوصا مع انضمام قصده فان التصريح بالقراض ونحوه في العقد ليس بشرط ولو اختلفا في القصد المبطل احتمل تقديم المالك لانه اعرف به والعامل نظرا الى ظاهر اللفظ وترجيحا لجانب الصحة ولو اختلفا في ضميمة اللفظ قدم قول مدعي ما يصح معه العقد لاصالة الصحة وعدم الضميمة

قوله ولو شرط احدهما شيئا معينا والباقي بينهما فسد لعدم الوثوق بحصول الزيادة فلا تحقق الشركة عدم الوثوق بالزيادة لا يصلح دليلا على الفساد بانفراده كما في عدم الوثوق باصل الربح وانما وجه الفساد اقتضاء عقد المضاربة الاشتراك في جميع الربح كما تقدم ولقول الصادق عليه السلام في صحيحة ابي بصير الربح بينهما ومثله رواية اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلم وهنا الربح ليس بينهما وان وثق بالزيادة بل بعضه على تقدير الزيادة وجميعه على تقدير عدمها لمن شرط له فعلى هذا يفسد العقد وان وثق بالزيادة ولو قال خذه على النصف صح وجه الصحة ان المبادر من العبارة الربح بينهما نصفين وهو تعيين او ان المالك لا يفتقر الى تعيين حصته لان نماء ماله تابع له وانما يفتقر اليه العامل فيكون المراد بالنصف انه للعامل لانه المحتاج الى الاشتراط وفيه نظر لان اللفظ كما يحتمل ان يكون النصف للمالك والاخر لا يحتاج الى ذكره لتبعيته للمال فيفسد وافتقار العقد الى تعيين حصة العامل

لا يقتضي كون اللفظ المشترك محمولا عليه والقول بالصحة صحة لتبادر المعنى المصحح من هذا اللفظ

قوله وكذا على ان الربح بيننا ويقضي بالربح بينهما نصفين لاستوائهما في السبب المقتضي للاستحقاق والاصل عدم التفاضل كما لو اقر لهما بمال كما لو قال المقر الشيء لفلان بيني وبين زيد وخالف في ذلك بعض الشافعية فحكم ببطلان العقد لان البينية تصدق مع التفاوت فحيث لم يبينها يجهل استحقاق الربح ورد بمنع صدقها على غير التساوي مع الاطلاق نعم لو انضم اليه قرينة صح حمله على غيره بواسطتها

قوله ولو قال على ان لك النصف صح ولو قال على ان لي النصف واقتصر لم يصح لانه لم يعين للعامل حصة الفرق بين الصيغتين ان الربح لما كان تابعا للمال والاصل كونه للمالك لم يفتقر الى تعيين حصته فان عينها كان تاكيدا واما تعيين حصة العامل فلا بد منه لعدم استحقاقها بدونه فاذا قال النصف لك كان تعيينا لحصة العامل وبقي الباقي على حكم الاصل واما اذا قال النصف لي لم يقتض ذلك كون النصف الاخر لغيره بل هو باق على حكم الاصل ايضا فيبطل العقد ويحتمل الصحة وحمل النصف الاخر على انه للعامل نظرا الى ان الفرق بين الصيغتين عرفها وعملا بمفهوم التخصيص ويضعف بعدم استقرار العرف على ذلك وضعف دلالة المفهوم فالاجود البطلان

قوله ولو شرط لغلامه حصة معهما صح عمل الغلام ام لم يعمل ولو شرط الاجنبي وكان عاملا صح وان لم يكن عاملا فسد وفيه وجه اخر الاصل في الربح ان يكون بين العامل والمالك خاصة على ما شرطا نعم لا يصح جعله لاجنبي ولو فرض كونه عاملا كان بمنزلة العامل المتعدد فلا يكون اجنبيا واما شرط حصة لغلام احدهما الرق فهو كشرط لمالكه فيصح لان العبد لا يملك شيئا ولو قلنا بملكه كان كالاجنبي وحيث يشترط للاجنبي يشترط عمله فلا بد من ضبط العمل بما يرفع الجهالة لزوم كونه من اعمال التجارة لئلا يتجاوز مقتضاها وانما وصفه بالاجنبية مع كونه عاملا لان المراد بالعامل هنا من يكون اليه التصرف في جميع ما يقتضيه العقد وهذا المشروط له ليس كذلك بل انما شرط عليه عمل مخصوص بان يحمل لهم المتاع الى السوق او يدل عليه ونحو ذلك من الاعمال الجزئية المضبوطة فلو جعل عاملا في جميع الاعمال كان العامل الذي هو احد اركان العقد متعددا وهو غير محل الفرض وهذا يندفع ما قيل من ان شرط العمل ينافي كونه اجنبيا والوجه الاخر الذي اشار اليه المص في الاجنبي قيل انه اذا شرط للاجنبي يصح الشرط وان لم يعمل لعموم المؤمنين عند شروطهم واوفوا بالعقود وقيل ان المشروط يكون للمالك حيث لم يعمل رجوعا الى الاصل لئلا يخالف مقتضى العقد ولقدوم العامل على ان له ما عين له خاصة وهذا الوجه لم يذكره غيره وليس بمعروف ولذلك اختلف فيه

قوله ولو قال لك نصف ربحه صح وكذا لو قال ربح نصفه المشهور صحة القراض في الصورتين وانه لا فرق بينهما من حيث المعنى لان النصف لما كان مشاعا فكل جزء من المال او الربح فنصف ربحه للعامل ونصفه للمالك لمقتضى الشرط و خالف في ذلك الشيخ في احد قوليه فجعل الثاني باطلا لمنافاته مقتضى القراض من ان ربح كل جزء

بينهما وهنا قد شرط ربح النصف لاحد للمالك لا يشاركه فيه العامل والاخر بالعكس وربما ربح نصفه
خاصة فيختص به احدهما او ربح اكثر من النصف فلا يكون الحصة معلومة واجيب بان الاشارة ليست
الى نصف معين بل مبهم فاذا ربح احد النصفين فذلك الذى ربح هو المال والذى لم يربح لا اعتداد
وحيث كان النصف مشاعا فكل جزء منه لربح نصفه قوله ولو قال لاثنين لكما نصف الربح صح
وكانا فيه سواء ولو فضل احدهما صاحبه ايضا وان كان عملهما سواء لما تساويهما مع الاطلاق فلاقتضا
الاشتراك والاصل عدم التفضيل ولانه المتبادر منه عرفا كما سبق فى قوله بيننا واما مع التفضيل
فهو صحيح عندنا وان اختلف عملهما لان غايته اشتراط حصة قليلة لصاحب العمل الكثير والحصة
على ما تشرطانه مع ضبط مقدارها ولان عقد الواحد مع اثنين كعقدين فيصح كما لو قارض احدهما
فى نصف المال بنصف الربح والاخر فى نصف الاخر بثلث الربح فانه جائز اتفاقا خلافا لبعض العامة
حيث اشترط التسوية بينهما فى الربح مع استوائه فى العمل قياسا على اقتضاء شركة الابدان ذلك و
الاصل والفرع عندنا باطلان قوله ولو اختلف فى نصيب العامل فالقول قول المالك مع
يمينه لانه منكر للزايد ولان الاختلاف فى فعله وهو ابصر به ولان الاصل تبعية الربح للمال فلا يخرج
عنه الا ما اقر المالك به وجه هذا مع عدم ظهور الربح اما معه وظاهر المص كذلك لعين ما ذكره
وربما استوجه بعض المحققين التحالف لان كلا منهما مدعى ومدعى عليه فان المالك يدعى استحقاق
العمل الصادر بالحصة الدنيا والعامل ينكر ذلك فيجئ القول بالتحالف لان ضابطه كما سلف فى البيع
ان ينكر كل واحد ما يدعيه الاخر بحيث لا يجتمعان على امر ويختلفان فيما زاد عليه وهو ضعيف لان
نفس العمل ثمنا وله الدعوى لانه بعد انقضائه لا معنى لدعوى المالك استحقاقه وكذا قبله لان العقد
الجايز لا يستحق العمل بدونه وانما المستحق المال الذى اصله للمالك وحقيقة النزاع فيه مجئ فيه
ما تقدم من الاصول قوله ولو دفع قراضا فى مرض الموت وشرط ربحا صح وملك العامل الحصة
لا فرق فى ذلك بين كون الحصة المشروطة للعامل بقدر اجرة المثل وازيد اذ لا تفويت فى ذلك على
الوارث حتى يعتبر من الثلث فان المتوقف على اجازته او نفوذه من الثلث هو ما يتبرع به المريض من
المال الموجود حال التبرع وهنا ليس كذلك لان الربح امر معدوم متوقع الحصول وليس مالا للمريض
وعلى تقدير حصوله فهو امر جديد حصل بسعى العامل وحدث على ملكه بعد العقد فلم يكن للوارث فيه
اعتراض قوله ولو قال العامل ربحت كذا ثم رجع لم يقبل رجوعه وكذا لو ادعى الغلط اما لو قال
خسرت او قال ثم تلف الربح قبل انما لم يقبل قوله فى الاولين لان انكاره مكذب لاقراره الاول فلا
تسمع كما فى رجوع كل مقر ولا فرق بين ان تظهر لدعواه الكذب وجها كما لو قال كذبت لتترك
المال فى يدى ام لا خلافا لبعض العامة حيث قبل قوله فى الاول لان ذلك واقع من بعض العاملين
لاجل هذا الغرض واما قبول قوله خسرت او تلف النوع فلانه امين هذا اذا كانت دعوى الخسران فى

يحتمل بان عرض فى السوق كساد ولو لم يحتمل لم يقبل قوله فى التذكرة قوله والعامل يملك
حصته من الربح بظهوره ولا يتوقف على وجوده ناضا هذا هو المشهور بين الاصحاب بل لا يكاد يتحقق
فيه مخالف ولا نقل فى كتب الخلاف عن احد من اصحابنا ما يخالفه ووجهه مع ذلك اطلاق النصوص
بان العامل يملك ما شرط له من الربح وهو متحقق قبل الانضاض وقبل القسمة ولان سبب الاستحقاق
هو الشرط الواقع فى العقد فيجب ان يثبت مقتضاه متى وجد الربح كما يملك عامل المساقاة حصته
من الثمرة بظهورها ولان الربح مع ظهوره مملوك ولا بد له من مالك ورب المال لا يملكه اتفاقا
ولا يثبت احكام الملك فى حقه فيلزم ان يكون للعامل اذ لا مالك غيرهما اتفاقا ولان العامل
يملك المطالبة بالقسمة فكان مالكا لانها نوع الملك ولا يكفى فى ملكها مجرد العلاقة لان النكاح
ليست قسمة حقيقة واطلاقه فيهم يقتضى انها حقيقة ولانه لو لم يكن مالكا بالظهور لم يعتق عليه
نصيبه من ابيه لو اشتراه والتالى باطل لحديث محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل
وقع الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى اباه وهو لا يعلم قال يقوم فان زاد درهما واحدا عتق
واستسعى فى مال الرجل والمقتضى للاعتاق انما هو دخوله فى ملكه ونقل الامام فخر الدين عن والده
ان فى هذه المسئلة اربع اقوال ولكن لم يذكر القايل باحد منها احدها انه يملك بمجرد الظهور و
ثانيها انه يملك بالانضاض لانه قبله غير موجود خارجا بل مقدر موهوم والمملوك لا بد ان يكون متحقق
الوجود فيكون الظهور موجبا لاستحقاق الملك بعد التحقيق ولهذا يورث عنه ويضمن حصته
من اتلفها سوى المالك والاجنبى وثالثها انه انما يملك بالقسمة لانه لو ملك قبلها لكان
النقصان الحادث بعد ذلك شايعا فى المال كساير الاموال المشتركة والتالى باطل لانحصاره فى
الربح ولانه لو ملك لاختص بربحه ولان القراض معاملة جايزة والعمل فيها غير مضبوط فلا يستحق
العمل فيها الا بتمامه كمال الجعالة ورابعها ان القسمة كاشفة عن ملك العامل لان القسمة ليست
من الاسباب المملكة والمقتضى للملك انما هو العمل وهى دالة على اتمام العمل الموجب للملك
وفى التذكرة لم يذكر المسئلة عن ساير الفقهاء من العامة والخاصة سوى القولين الاولين وجعل
الثانى للشافعى فى احد قوليه ولاحمد فى احدى الروايتين وافقا فى الباقى على الاول فلا ندرى لمن
تثبت هذه الاقوال وهى مع ذلك ضعيفة الماخذ فانا لا نسلم ان الربح قبل الانضاض غير موجود
لان المال غير منحصر فى النقد فاذا ارتفعت قيمة العوض فراس المال منه ما قابل قيمة راس المال و
الزايد ربح وهو محقق الوجود وسلم انه غير محقق الوجود لا يقدح فى كونه مملوكا فان الدين مملوك وهو
غير موجود فى الخارج بل هو فى الذمة امر كلى هذا اما على الثانى وعلى الثالث انه لا ملازمة بين
الملك وضمان الحادث على الشياع ويجوز ان يكون مالكا ويكون ما يملكه وقاية لراس المال
فيكون الملك متزلزلا واستقراره مشروط بالسلامة وكذا لا منافاة بين ملك الحصة وعدم

ملك ربحها بسبب تزلزل الملك ولانه لو اختص بربح نصيبه لا يستحق من الربح اكثر مما شرط له
ولا يثبت بالشرط ما يخالف مقتضاه ولان القسمة ليست من العمل في شيء فلا معنى لجعلها تمام السبب
في الملك فلا وجه لالحاقها بالجعالة وقد بنيه عليه في وجه الرابع ومن ضعف ما سبق ليستفاد ضعف
الرابع لانه مترتب عليها اذا تقرر ذلك فنقول على تقدير الملك بالظهور هو ليس بملك تام ولا
مستقر لان الربح وقاية لراس المال فلا بد لاستقراره من امر اخر وهو اما انضاض جميع المال و
انضاض قدر راس المال مع الفسخ والقسمة او لا معهما على قول قوي وبدونه يجبر ما يقع في التجارة
من تلف او خسران سواء كان الربح والخسران في مرة واحدة ام مرتين وفي صفقة ام اثنين وفي سفرة
ام سفرات لان معنى الربح هو الفاضل عن راس المال في زمن ذلك العقد فاذا لم يفضل شيء فلا ربح
وهو محل وفاق وسيأتي في بعض احكام ذلك **قوله** العامل امين لا يضمن الا ما يتلف عن تفريط
او خيانة المراد بالخيانة ما يعبر عنه في نظائره بالتعدي فان استعمال الشيء من اموال القراض واكله
على غير وجهه وانفاقه كذلك يقال له خيانة للمال وتعد للحد الذي قرره الشارع **قوله** وقوله
مقبول في التلف لا فرق في ذلك بين دعواه تلفه بامر خفي كالسرق او ظاهر كالحرق ولا بين امكان
اقامة البينة عليه وعدمه عندنا لكونه امينا فيقبل قوله فيه كساير الامناء بل يقبل من الغاصب
كما سيأتي ان شاء الله تعالى في محله اولى **قوله** وهل يقبل في الرد فيه تردد اظهره انه لا يقبل وجه
عدم القبول ظاهر لاصالة عدمه ولان المالك منكر فيكون القول قوله كما ان العامل في ذلك مدعي
فعليه البينة وثبوت التخصيص في مثل دعوى التلف لامر خارج لا يقتضي ثبوته مطلقا والقول
الاخر للشيخ رحمه الله ان القول قول العامل لانه امين كالمستودع لما في عدم تقديم قوله من الضرر
لجواز كونه صادقا فتكليفه بالرد ثانيا تكليف بما لا يطاق واجيب بمنع كلية قبول كل امين
وبالفرق بينه وبين المستودع فانه قبض لنفع نفسه والمستودع قبض لنفع المالك وهو محسن
محض فلا يناسب اثبات السبيل عليه بعدم قبول قوله لما فيه من الضرر والضرر اللاحق للعامل
من عدم قبول قوله مستند الى حكم الشرع فلا يقدح والتكليف بما لا يطاق ممنوع بما سيأتي لكن
يبقى في المسألة بحث وهو انه اذا لم يقبل قوله في الرد يلزم تخليده الحبس لو اصر على انكاره خصوصا
مع امكان صدقه وهم قد يخرجوا من ذلك في الغاصب حيث يدعي التلف فكيف ثبوته في الامين
الا ان يحمل على مواخذته ومطالبته وان ادت الى الحبس للاستظهار الى ان يحصل الياس من
ظهور العين ثم يوخذ منه البدل للحيلولة الا ان مثل هذا يأتي في دعوى التلف خصوصا من الغاصب
وليس في كلامهم تنقيح لهذا المحل فينبغي النظر فيه **قوله** اذا اشترى من ينعتق على رب المال فان كان
باذنه صح وينعتق فان فضل شيء من المال عن ثمنه كان الباقي قراضا ولو كان في العبد فضل ضمن
رب المال حصة العامل والوجه الاجرة لما كان مبنى عقد القراض على طلب الربح فكل تصرف

ينافيه يكون باطلا ومن جملته شراء من ينعتق على المالك لانه تخسير محض فضلا عن ان يكون عدم
اشتماله على الغرض المقصود من العقد فان اذن المالك في شرائه صح كما لو اشتراه بنفسه او وكيله
وعتق على المالك وبطلت المضاربة في ثمنه لانه بمنزلة التالف وصار الباقي راس المال ان كان والا
بطلت المضاربة كما لو تلف جميع مالها هذا اذا لم يكن في العبد ربح حين الشراء فان فيه ربح فهل يستحق
العامل حصته في العبد ام تكون له الاجرة قولان مبنيان على وقت تملكه للحصة فان جعلناه بالانضاض
او القسمة فلا اشكال في عدم استحقاقه هنا لانتفائهما وان جعلناه بالظهور كما هو المشهور المتصرف
احتمل كونه كذلك كما اختاره المصنف ولبطلان المضاربة بهذا الشراء لعدم كونه من متعلق الاذن فان شان
المضاربة ما اقتضى التقليب والبيع وطلب الربح مرة بعد اخرى وهو منتف هنا لكونه مستعقبا للعتق
كما اذا صرف الثمن فيه بطلت وضمن المالك للعامل اجرة المثل كما لو فسخ المالك بنفسه ويحتمل ثبوت
حصة العامل في العبد لتحقق الملك بالظهور ولا يقدح فيه عتقه القهري لصدوره باذن المالك فكانه
استرد طايفة من المال بعد ظهور الربح واتلفها وح فيسري على العامل مع يسار المالك ان قلنا بالسراية
في مثله من العتق القهري او مع اختيار الشريك السبب ولعرامة نصيبه مع يساره والا استسعى العبد
فيه والاول اقوى لان هذا الشراء ليس من متعلق العقد كما قررناه فان قيل استحقاق العامل الاجرة انما هو
في العمل المحسوب للمضاربة فاذا قلتم ان هذا ليس من اعمالها بل خلاف مقتضاها يجب ان لا يستحق العامل
شيئا قلنا استحقاق الاجرة ليس مقصورا على هذا العمل وحده بل عليه وعلى ما تقدمه من الحركات
والسفر وغيره من المقدمات من حين العقد الى الان لان ذلك كله من متعلقات العقد وقد فسخ
باختيار المالك الذي هو في قوة فسخه فيثبت للعامل عليها الاجرة كما اذا فسخ المالك قبل ان يشتري
العامل وبعده قبل ان يبيع ويبيع ويعمل ما شاكل ذلك من المقدمات واما هذا العقد فانه وان لم يكن من
مقتضيات العقد لكنه عمل ماذون من المالك من فاعل معد نفسه للعمل بالعوض فيجب ان يثبت
له عليه اجرة مثله مضافا الى ما تقدم وعلى تقدير انحصار العمل من حين العقد فيه ففيه الاجرة ان كان
مثله مما يحتمل الاجرة والا فلا وحكم المصنف وغيره بالاجرة لا يسع ازيد من ذلك بل المراد ان كان
العمل مما له اجرة فان الاحالة على اجرة المثل يقتضي ان للمثل اجرة قطعا وبهذا يحصل الفرق بين عمل
هذا العامل وعمل الوكيل الذي مبنى عمله على التبرع والاجرة ليست من مقتضياته بخلاف القراض
فانه مبني على طلب العوض على عمله من حصة او اجرة **قوله** وان كان بغير اذنه وكان الشراء بعين
المال بطل وان كان في الذمة وقع الشراء للعامل الا ان يذكر رب المال اذا وقع شراء المذكور بغير اذن
المالك فلا يخلو اما ان يكون الشراء بعين المال او في الذمة وعلى التقديرين فاما ان يكون عالما
بالنسب وحكم الشراء المذكور او جاهلا بهما او باحدهما خاصة فالصور ثمان وعلى تقدير الشراء بالذمة
اما ان يذكر المالك للبايع لفظا او ينوي الشراء له خاصة او يطلق وينوبه نفسه خارجة من هذا المقسم

والمص ره لم يفرق فى اطلاق كلامه بين العالم بالنسب والحكم والجاهل وخلاصة القول فى ذلك انه
ان اشترى بعين المال بطل اى لم يقع لازما لكنه يكون فضوليا يقف على الاجازة مع احتمال ان يريد
بالبطلان حقيقة نظرا الى ان النهى عن الشراء المذكور من حيث منافاته لغرض القراض واشتماله
على الاتلاف المحض ويضعف بان غاية التصرف فى مال المالك بغير اذنه وذلك هو الفضول
بعينه والنهى فيه لا يبلغ الفساد كنظايره هذا مع احتمال ان يريد بالبطلان حقيقة نظرا وهذا مع علمه
بالنسب والحكم اما مع جهله فيحتمل كونه كذلك لان الاذن فى هذا الباب انما ينصرف الى ما يمكن
بيعه وتقليبه فى التجارة للاسترباح ولا يتناول غير ذلك فلا يكون ما سواه ماذونا فيه والشباس
الامر ظاهرا لا يقتضى الاذن غايته انه غير اثم لجهله وهذا هو الذى دل عليه اطلاق المص ره
ويحتمل صحة البيع ويحكم بعتقه قهرا على المالك ولا ضمان على العامل لان العقد المذكور انما
يقتضى شراء ما ذكر بحسب الظاهر لا فى نفس الامر لاستحالة توجه الخطاب الى العامل لاستلزامه
ما لا يطاق كما لو اشترى معيبا لم يعلم به بعيبه فتلف بذلك العيب والفرق بين المعيب والمتنازع
بالجواز شراء المعيب اختيارا دونه لا يدخل فيما نحن فيه لان الكلام فى حالة لا يخ فيها كالعيب المفروض
الذى يأتى على النفس والحال انه جاهل به افترقا فى حالة اخرى لا دخل له فى المطلوب وكذا القول
بان تكليف العامل ما لا يطاق انما يقتضيان عدم الاثم لا صحة حكمهم لصحة العقود التى يظن
منها الربح وان ظهرت على خلاف ذلك بل على ضده فليكن هنا كذلك فالحكم موضع اشكال
ويقوى الاشكال فى جاهل احدهما خصوصا جاهل الحكم لانه غير معذور لقدرته على التحفظ فالعلم
مقدور لنا اما جاهل النسب فمعذور وربما تقدم وان اشترى فى الذمة لم يقع للمضاربة لما تقدم
من عدم تناول الاذن لها لكن ان كان ذكرا للمالك لفظا فهو فضولى وان نواه خاصة وقع للعامل
ظاهرا وبطل باطنا فلا يعتق ويجب عليه التخلص على وجه شرعى اذ ليس ملكا فى نفس الامر للنية
الصارفة وان اطلق وقع له مطلقا قوله اذا كان المال لامرأة فاشترى زوجها فان كان باذنها
بطل النكاح وان كان بغير اذنها قيل يصح الشراء وقيل يبطل لان عليها فى ذلك ضررا وهو اشبه
لا شبهة فى صحة الشراء اذا كان باذنها لان الضرر جاء من قبلها ويبطل النكاح لامتناع اجتماع
الملك والنكاح على ما هو محقق فى بابه وان كان بغير اذنها فقد نقل المص ره فيه قولين احدهما
الصحة والقايل به غير معلوم ووجهه انه اشترى ما يمكن فيه طلب الربح ولا يتلف به راس المال
مجازا كما لو اشترى ما ليس بزوج والثانى بطلان الشراء لما ذكره المص من العلة وهى حصول
الضرر على المالك به فيكون ذلك دليلا على عدم الرضا وتقييدا لما اطلقته من الاذن بدليل
منفصل عقلى او نحوه وينبغى على هذا ان يكون موقوفا على اجازتها اذا قلنا بتوقف عقد الفضولى عليها
ويحتمل ان يريد به قايله البطلان مطلقا لما ذكره من القرينة المفيدة وحينئذ تصير الاقوال ثلاثة

العقد

وقد

وقد نقلها العلامة ره كذلك وان كان القايل بها غير محرر والاقوى البطلان مع عدم الاجازة اذا قررت
ذلك فعلى القول بالبطلان مطلقا الحكم واضح فعلى توقفه ان ابطلته فكذلك وان اجازته
بطل النكاح ولم يضمن العامل ما فاتها من المهر والنفقة لان فواته مستند الى اختيارها وعلى القول
بالصحة يضمن ما فات بسببه مع علمه بالزوجية لان التفويت جاء من قبله لكن ضمانه للمهر ظاهر اما
للنفقة فمشكل لانها غير مقدرة بالنسبة الى الزمان ولا موثوق باجتماع شرايطها بل بعيد حاصلة
لان من جملتها التمكن فى الزمن المستقبل وهو غير واقع الان الا ان يقال بانه يضمنها على التدريج
وهو بعيد والظاهر اختصاص ضمانه بالمهر على هذا القول وهو الذى ذكره جماعة قوله اذا اشترى
العامل اباه فان ظهر فيه ربح انعتق نصيبه من الربح ويسعى المعتق فى باقى قيمته موسرا كان العامل
ام معسرا اذا اشترى العامل بمال القراض من ينعتق عليه كابيه وخصه المص لانه مورد الرواية
فلا يخلو اما ان يكون ربح حين الشراء اما او لا فان لم يكن فاما ان يتجدد بعد ذلك فيه ربح للارتفاع
السوق ونحوه او لا فان لم يكن فيه ربح سابقا ولا لاحقا فالبيع صحيح اذ لا ضرر فيه على احدهما اذ لا
عتق وان كان فيه ربح من حين الشراء فلا يخلو اما ان يقول بان العامل يملك حصته من الربح من
حين ظهوره او يتوقف على احد الامور بعده فان قلنا باحد الامور لم يعتق ايضا فلا مانع من شرائه
وان قلنا بالاول فيه اوجه اختيار المص ره اصحها وهو صحة البيع وانعتاق نصيب العامل ولا
يسرى الى نصيب المالك بل يستسعى العبد فى باقى قيمتها للمالك وان كان المالك موسرا اما
صحة البيع فلوجود المقتضى وهو صدوره من جايز التصرف على وجهه وانتفاء المانع اذ ليس الا
حصول الضرر على المالك وهو منتف ههنا لان العتق انما هو على العامل دون المالك
واما عتق نصيب العامل فلاختياره السبب المقتضى اليه كما لو اشتراه بماله واما عدم سريان
العتق على العامل مع يساره فلصحيحة رواية محمد بن ابى عمير عن محمد بن قيس عن ابى عبد الله عليه السلم
فى رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى اباه وهو لا يعلم قال يقوم فان زاد درهما واحدا
عتق واستسعى فى مال الرجل اطلق الحكم بالاستسعاء من غير سؤال عن حال العامل هل هو موسر او
معسر وترك الاستفصال فى مثل ذلك دليل العموم وليس السؤال عن رجل معين يحتمل كونه ع
عالما بحاله بل عن مطلق يحتمل الامرين ولان التقويم عليه على خلاف الاصل اذ هو شغل لذمة بريئة
فيقتصر فيه على موضع الوفاق والوجه الثانى الحكم بحاله الا انه يقوم على العامل مع يساره لاختياره
السبب وهو موجب للسراية لان اختيار السبب اختيار للمسبب كما سيأتى انشاء الله وحملت
الرواية على اعسار العامل جمعا بين الادلة او على تجدد الربح بعد الشراء كما سيأتى والثالث
بطلان البيع لانه مناف لمقصد القراض اذ الغرض هو السعى للتجارة التى تقبل التقليب للاسترباح
وهذا الشراء يتعقب العتق لرسا فى ذلك فيكون مخالفا للتجارة فيكون باطلا لعدم الاذن

فيه اوموقوفا على الاجازة والوسط لايخلو من قوة لولا اطلاق الرواية فان لم يكن فيه ربح حال الشراء ثم ظهر
بارتفاع السوق بناء على الاقوال كما مرّ فان قلنا بملكه بالظهور عتق نصيب العامل ايضا قطعا
لحصول المقتضي لكن هل يسري عليه لو قلنا به في السابق وجهان احدهما الحاقه به لاختياره السبب وهو
الشراء اذ لولاه لم يملك شيئا بارتفاع السوق وهو اختيار للسبب وفيه نظر لان الشراء ليس هو
مجموع السبب بل جزؤه والسبب القريب انما هو ارتفاع السوق و لا دخل لاختياره فيه فلا يكون مختار
السبب لان جزؤه غير مقدور ولكن اطلاق الرواية السابقة يتناوله فانه يشمل ما لو كان الربح موجودا
حال الشراء او متجددا بعده وقد ترك الاستفصال ايضا فيعم كما مرّ والوجه الثاني عدم السراية لعدم
اختياره السبب كما علم من مطاوي السابق والاول اقوى لولا معارضته اطلاق الرواية وهذا هو
السر في اطلاق المص ره الحكم بالعتق من غير نظر الى تجدد الربح و وجوده وعدم السراية على العامل
مطلقا تقييد باطلاق النص وان كان منافيا لما سياتي من القواعد في بابه قوله اذا فسخ المالك
صح وكان للعامل اجرة المثل الى ذلك الوقت ولو كان بالمال عروض قيل كان له ان يبيع والوجه
المنع الى قوله والوجه انه لا يجب اذا انفسخ عند القراض فلا يخلو اما ان يكون فسخه من المالك او من العامل
او منهما او من غيرهما كعروض ما يقتضي الانفساخ من موت وجنون وغيرهما وعلى كل تقدير فاما ان
يكون المال ناضا كله او قدر راس المال او بجميعه عروضا وبعضه دون ذلك وعلى التقادير الستة عشر
اما ان يكون قد ظهر ربح ولو بالقوة كوجود من يشتري بزيادة عن القيمة او لا فهذه اقسام المسئلة وهي
اثنان وثلاثون واكثر حكمها مختلف يحتاج الى التفصيل والمص ره ذكر حكم ما لو كان الفسخ من المالك
مع بعض اقسامه كما ترى وجملة احكامها ان كان ناضا ولا ربح اخذه المالك ولا شيء للعامل الا ان يكون
الفسخ من قبله فعليه اجرة العامل المثل لما عمل لما يقتضيه اطلاق المص ره لان عمله محترم صدر باذن
المالك لا على وجه التبرع بل في مقابلة الحصة وقد فات بفسخ المالك قبل ظهور الربح فيستحق اجرة
المثل الى حين الفسخ ويشكل بانه لم يقدم الا على الحصة على تقدير وجودها ولم توجد فلا شيء له والمالك
مسلط على الفسخ حيث شاء ويمكن دفعه بانه انما جعل له الحصة خاصة على تقدير استمراره الى ان يحصل
وهو يقتضي عدم عزله قبل حصولها فاذا خالف فقد فوتها عليه فيجب عليه اجرة كما اذا فسخ الجاعل
بعد الشروع في العمل وفيه نظر لان رضاهما بهذا العقد قدوم على مقتضاه ومنها جواز فسخه في كل
وقت والاجرة لا دليل عليها وهذا البحث آت فيما لو فسخ المالك قبل الانضاض ايضا وان كان قد
ظهر ربح والحال انه بعد الانضاض اخذ العامل حصته منه وان قل خاصة اتفاقا وان كان الفسخ
قبل الانضاض ولم يظهر ربح اخذه المالك ان شاء وهل للعامل ان يبيعه لو اراد من دون رضا
المالك قولان منشؤهما كونه ملك المالك فلا يجبر على بيعه والفرض عدم تعلق حق العامل به حيث
لا ربح ومن تعلق حق العامل به واحتمال وجود زبون يزيد في الثمن فيحصل الربح وضعف الاخير

ظاهر نعم لو كان الزبون المذكور موجودا بالفعل توجه الجواز لانه في قوة ظهور الربح ولو انعكس الحال بان
طلب المالك منه انضاض المال ولا ربح فيه ففي اجبار العامل عليه قولان من قوله صلى الله عليه وآله
على اليد ما اخذت حتى تؤدي وقد اخذه نقدا فيجب رده اليه ولحدوث التغير في المال بفعله
فيجب رده ومن حدوث التغير باذن المالك واصالة البراءة من عمل لا عوض عليه بعد ارتفاع العقد
ولعله اقوى وان كان قد ظهر ربح الحال انه قبل الانضاض وقلنا بملكه بالظهور فان اتفقا على
اخذ حقه منه بغير انضاض فلا بحث والا فان طلب المالك انضاضه وجب على العامل اجابته لان
استحقاقه الربح وان كان ثابتا بظهوره الا ان استقراره مشروط بالانضاض فيجامع عروض ما يقتضي
سقوطه وان طلب العامل البيع خاصة ففي وجوب اجابة المالك له وجهان ماخذهما امكان
وصول العامل الى حقه بقسمة العروض واسقاط باقي العمل عنه تخفيف من المالك لانه حقه فلا يكلف
الاجابة الى بيع ماله بعد فسخ المعاملة له وان حال العامل لا يزيد على حال الشريك ومعلوم انه لا يكلف
شريكه اجابته الى البيع ومن وجوب تمكين العامل من الوصول الى غرضه الحاصل بالاذن وربما لم يوجد
راغب في شراء بعض العروض او وجد لكن بنقصان او رجي زبون يشتري بازيد فيزيد الربح ولا
ريب ان العامل مزية على الشريك من حيث ان حقه يظهر بالعمل والربح عوضه ولو قلنا بتوقف
ملكه على الانضاض وعدمه فوجوب اجابته ابعد وموضع الاشكال ما اذا طلب العامل البيع في
الحال اما لو طلب تاخيره الى وقت متاخر لموسم متوقع فليس له ذلك قطعا للضرر ولو كان
الفسخ في هذه الصور من العامل فالحكم كذلك الا ان استحقاقه الاجرة لو كان ناضا لا ربح فيه ابعد
وكذا وجوب اجابة المالك له الى بيعه في الحالين لان المانع من قبله وفي التذكرة اطلق الحكم بثبوت
الاجرة له لو فسخا العقد او احدهما وكان ناضا ولا ربح ولو كان بعضه ناضا وان كان قدر راس المال
اتجه عدم اجبار العامل على انضاض الباقي لرجوع المال الى المالك كما كان واولى منه لو كان ازيد
ولو كان اقل توجه جواز انفراده على انضاض قدره لو قلنا باجباره على الانضاض فيما سبق وفي
اكثر هذه الفروع اشكال من عدم نص على التعيين وتعارض الوجوه الدالة على الحكم وجملتها
ما قد رايت قوله وان كان سلفا كان عليه جبايته قد عرفت ان العامل ليس له البيع بالدين الا مع
الاذن وكذا الشراء نسية كالسلف فمع عدم اذن المالك فيه يكون الثمن مضمونا على العامل و
لا كلام فيه هنا وانما الكلام فيما اذا اذن فيه وقد اطلق المص ره وجماعة وجوب جبايته على العامل
وكذا غيره من الدين الماذون فيه لاقتضاء المضاربة رد راس المال على صفته والمديون لا يجري
مجرى المال ولان الدين ملك ناقص والذي اخذه كان ملكا تاما فليؤده كما اخذ لظاهر على اليد
ما اخذت حتى تؤدي وربما احتمل عدم الوجوب لمنع كون المضاربة كما ذكر والحال ان الاذانة باذن
المالك ولاصالة البراءة الذمة من وجوبه ويضعف بان اذن المالك فيه انما كانت على طريق الاستيفاء

لامطلقة بدلايل القراين ولاقتضاء الخبر ذلك ولو قلنا فيما سبق بجواز اجباره على بيع العروض فهنا اولى
قوله وكذا لو مات رب المال وهو عروض كان له البيع الا ان يمنعه الوارث وفيه قول الحكم هنا مبني
على ما سلف من الفسخ فان الموت من جملة اسبابه بوجوب اجابة كل واحد من العامل والوارث لو طلب
الاخر فيه ما سلف من التفصيل والقول الاخر هنا انه ليس للعامل البيع وان لم يمنعه الوارث لان المال
حق لغيره من اذن فيه اولا ولا يجوز التصرف فيه الا باذنه لبطلان العقد وهو متوجه قوله اذا قارض
العامل غيره فان كان باذنه وشرط الربح بين العامل الثاني والمالك صح ولو شرط لنفسه صح لانه لا عمل
له اذن المالك للعامل في المضاربة قد يكون بمعنى جعل العامل هو الثاني والعامل الاول اذا اراد ذلك
بمنزلة وكيل المالك وقد يكون بمعنى ادخال من شاء معه وجعلهما عاملين وقد يكون الاعم منهما ومراد
المص ره هنا الاول ومن ثم لم يصح ان يجعل له شيئا من الربح لانه ليس بعامل وقد تقدم ان مقتضى عقد
القراض كون الربح بين المالك والعامل ولا فرق في هذه الصورة بين جعل الحصة للعامل الثاني
بقدر حصة الاول ودونها لان النقصان هنا وان كان نفعا للعامل الاول فليس بعمل من اعمال
التجارة التي يستحق بها حصة ولو كانت الاذن بالمعنى الثاني او بالاعم وجعل الثاني شريكا له في العمل
فالحصة بينهما صح لانتفاء المانع في الاول وهو عدم العمل قوله ولو كان بغير اذنه لم يصح الثاني
فان ربح كان الربح للمالك والنصف الاخر للعامل الاول وعليه اجرة الثاني وقيل للمالك ايضا وقيل
بين العاملين ويرجع الثاني على الاول بنصف الاجرة والاول حسن اذا عامل العامل بغير اذن المالك
وسلمه المال فلا يخلو اما ان يبقى المال في يد الثاني موجودا او يتلف وعلى التقديرين اما ان يظهر
ربح اولا ثم اما ان يكون الثاني عالما بان الاول غير مالك للمال واما ماذون له في ذلك اولا ثم اما ان
يجيز المالك العقد الثاني او يرده فان لم يجزه بطل ورجع في ماله ان وجده باقيا ولا ربح فيه وان
وجده تالفا تخير في الرجوع على ايهما شاء لتعاقب ايديهما على ماله فان رجع مع علمه ويرجع مع جهله
على الاقوى وان وجده باقيا وقد ربح فنصف الربح للمالك بغير اشكال واما النصف الاخر ففيه
اقوال احدها ما اختاره المص ره من انه للعامل الاول لوقوع العقد الصحيح معه فيستحق ما شرط
عقده مع الثاني فاسد فلا يتبع شرطه وعلى هذا فللثاني اجرة مثل عمله على الاول لانه غره وهذا انما يتم
مع جهل الثاني لا مع علمه وفيه مع ذلك ان الشراء ان كان بعين المال والحال انه غير ماذون من المالك
فهو فضولي فينبغي انه يقف على اجازته فان اجازه فالجميع له لان الاول لم يعمل شيئا والثاني غير ماذون العامل
وان كان في الذمة ونوى او صرح بالمالك فكذلك والا وقع لمن نواه ولنفسه ان اطلق فلا يتم ما
اطلق في هذا القول وثانيها ان النصف الاخر للمالك ايضا لان العامل الاول لم يعمل شيئا والثاني
عقده فاسد ولا بد من تقييده بما ذكرناه وعلى هذا فاجرة الثاني على الاول مع جهله لا على المالك لعدم
امره وثالثها ان النصف بين العاملين بالسوية اتباعا للشرط خرج منه النصف الذي اخذه المالك

بكماله ثالثا واتلف فيحصر الربح في الباقي وعلى هذا يرجع العامل الثاني على الاول بنصف اجرة لانه دخل
على نصف الربح بتمامه ولم يسلم له الا نصفه ويحتمل هنا عدم الرجوع لان الشرط محمول على اشتراكهما
فيما يحصل ولم يحصل الا النصف هذا كله مع جهل الثاني ليتم التوجيه وهذه الاقوال ليست لاصحابنا
ولا نقلها عنهم احد من نقل الخلاف وان كان ظاهر العبارة نقيل وقيل يشعر به وانما هي وجوه للشافعية
من جملة ذكرها المص والعلامة ره في كتبه ونقل الشيخ ره في المبسوط قريبا منها بطريقة اخرى غير منقحة
ولهم وجه رابع ان جميع النصف للعامل الثاني عملا بالشرط ولا شيء للاول اذ لا ملك له ولا عمل و
التحقيق في هذه المسئلة على اصولنا ان المالك ان اجاز العقد فالربح بينه وبين الثاني على الشرط
وان لم يجزه بطل ثم الشراء ان كان بالعين وقف على اجازة المالك فان اجاز فالملك له خاصة و
لا شيء لهما في الربح اما الاول فلعدم العمل واما الثاني فلعدم الاذن له وعدم وقوع العقد معه وللثاني
اجرة مثل عمله على الاول مع جهله لا مع علمه وان كان الشراء في الذمة ونوى صاحب المال فكذلك
وان نوى من عامله وقع الشراء له لانه وكيله وان لم ينو شيئا او نوى نفسه فالعقد له وضمان المال
عليه لتعديه بمخالفة مقتضى المضاربة وحيث لا يقع العقد للعامل الثاني فله الاجرة على الاول مع
جهله انه لم يتعد مقتضى المضاربة عمدا قوله اذا قال دفعت اليه مالا قراضا فانكر فاقام المدعي بينة
فادعى العامل التلف قضي عليه بالضمان فكذا الوادعي عليه وديعة او غيرها من الامانات لان دعواه
التلف مكذبة لانكاره الاول وموجبة للاقرار به وانكاره الاول هذا في المال فيكون ضامنا وقوله
قضي عليه بالضمان معناه الحكم عليه بالبدل مثلا او قيمة لا ضمان نفس الاصل لئلا يلزم تخليده
الحبس وهذه العبارة اجود من قول العلامة ره لم تقبل دعواه لاستلزام عدم القبول حبسه الى ان
يدفع العين وقد يكون تالفة الان فيكلف نحو ما تقدم من حبسه مدة يظهر فيها الياس من وجود
العين ولا فرق في هذا الحكم بين مال المضاربة وغيره من الامانات كما ذكر لوجود المقتضي في الجميع
اما لو كان جوابه لا تستحق عندي شيئا وما اشبهه لم يضمن اذ ليس في ذلك تكذيب للبينة و لا
للدعوى الثانية فان المال اذا تلف بغير تفريط لا يستحق عليه بسببه شيئا او ح فيقبل قوله في التلف
بغير تفريط مع يمينه قوله اذا تلف مال القراض او بعضه بعد دورانه في التجارة احتسب التالف
من الربح وكذا لو تلف قبل ذلك وفي هذا يرد ظاهر العبارة ان جميع مال القراض تلف وحينئذ
يجبره بالربح بعد الدوران ممكن اما قبله فانه يوجب بطلان العقد فلا يمكن جبره الا ان يحمل على
ما لو اذن له في الشراء في الذمة فاشترى ثم تلف المال ونقد عنه الثمن فان القراض مستمر ويمكن
جبره ح بالربح المتجدد ولو كان التالف بعض المال امكن جبره على التقديرين ووجه على ذلك فيما
لو كان تلفه قبل الدوران من ان وضع المضاربة على ان الربح وقاية لراس المال فلا يستحق العامل
ربحا الا بعد ان يبقى راس المال بكماله لدخوله على ذلك وعدم دورانه لا دخل له في الحكم خلافا

ومن ان التلف قبل الشروع في التجارة يخرج التالف عن كونه مال قراض والاقوى عدم الفرق لان المقتضى
لكونه مال قراض هو العقد لا دورانه في التجارة فمع تصور بقاء العقد وثبوت الربح حين ما تلف مطلقا
والمراد بدوران المال في التجارة التصرف فيه بالبيع والشراء لا مجرد السفر به قبل ذلك واطلاق المص ره
الجبر مع تلفه بعد الدوران يشمل ما لو تلف بافة سماوية وبغصب غاصب وسرقة سارق وغير ذلك
ووجه الاطلاق ان الربح وقاية لراس المال فما دام المال لا يكون موجودا بجملته فلا ربح وربما قيل
باختصاص الحكم بما لا يتعلق فيه الضمان بذمة المتلف لانه حينئذ بمنزلة الموجود فلا حاجة الى جبره وكذا
نقصان لا يتعلق بتصرف العامل وتجارته بخلاف النقصان الحاصل بانخفاض السوق ونحوه والمشهور
عدم الفرق ولا يخفى ان الكلام مع عدم حصول العوض من المتلف والا لكان العوض من جملة المال
وقد ظهر بذلك ان الخلاف وقع بعد الدوران وقبله الا انه ليس مطلقا بل على بعض الوجوه قوله
اذا قارض اثنان واحدا وشرطا له النصف منهما وتفاضلا في النصف الاخر مع التساوي في المال
كان فاسدا لفساد الشرط وفيه تردد ووجه الفساد ان الربح يجب ان يكون تابعا للمال فاذا شرطا
له النصف كان النصف الاخر بينهما بالسوية فشرط التفاوت فيه يكون شرطا لاستحقاق ربح
بغير عمل ولا مال ووجه التردد مما ذكره ومن ان مرجع ذلك الى ان احد الفاضل يكون من حصة العامل
لا من حصة الشريك لانا لا اصل لما اقتضى التساوي في الربح للشريكين مع التساوي في المال
كان شرط التفاوت المذكور منصرفا الى حصة العامل بمعنى ان شارط الزيادة يكون قد جعل للعامل
اقل مما جعل له اخذ النقيصة وهو جائز هذا مع اطلاقهما شرط النصف له من غير تعيين ما يستحق
على كل واحد فانه كما يحتمل الصحة حملا على ما ذكرناه يحتمل البطلان فيرجح الصحة لامكان الحمل عليها
ولعموم اوفوا بالعقود وهذا هو الاقوى اما لو صرحا باستحقاق من نصيب كل منهما بخصوصه
نصفه فانه يحتمل في صحة العقد والشرط ما سبق في الشركة من اشتراط التفاوت في الربح مع تساوي
المالين وبالعكس وحيث قيد بالصحة بعمل طالب الزياده بطل هنا اذ لا عمل لهما قوله اذا اشترى
عبدا للقراض فتلف الثمن قيل يلزم صاحب المال ثمنه دائما ويكون الجميع راس ماله وقيل ان كان
اذن له في الشراء في الذمة فكذلك والا كان باطلا ولا يلزم الثمن احدهما القول الاول للشيخ ره
في المبسوط والثاني لابن ادريس ره وان غاير في شيء يسير والاقوى هنا ما اسلفناه سابقا من
التفصيل وهو ان كان العامل اشتراه في الذمة والمالك اذن له في الشراء في الذمة لزمه دفع الثمن
ثانيا وثالثا دائما والا فان صرح بكون الشراء له وقف على اجازته فان اجاز لزمه الثمن والا بطل البيع
وان لم يذكره لفظا وقع الشراء للعامل والثمن عليه ويبقى فيما لو نواه ما مر وان كان اشتراه بعين
فهلك قبل دفعه بطل العقد وحيث يلزم المالك الثمن ثانيا يكون الجميع راس ماله يجبر جميعه
بالربح قوله اذا نض قدر الربح فطلب احدهما القسمة فان اتفقا صح وان امتنع المالك لم يجبر

فان اقتسما وبقي راس المال فخسر العامل اقل الامرين واحتسب للمالك قد عرفت ان ملك العامل
الربح قبل القسمة غير مستقر لجواز تلف او خسران وهو وقاية للمال فمن ثم لا يجبر المالك على قسمته
فان اتفقا على القسمة لم يملكها العامل ملكا مستقرا ايضا بل مراعى بعدم الحاجة اليها لجبر الخسران
وما في معناه وح فان اتفق الخسران بعد القسمة رد العامل اقل الامرين مما وصل اليه من الربح ومما
يصيبه من الخسران لان الاقل ان كان هو الخسران فلا يلزم سوى جبر المال والفاضل له وان كان الربح
فلا يلزمه الا الجبر به وكذا يحتسب المالك اي يحتسب رجوع اقل الامرين اليه من راس المال فيكون
راس المال ما اخذه هو والعامل وما بقي ان احتيج اليهما هذا هو الظاهر من عبارة المص ره وغيره
والمناسب لوجه الحكم وللشهيد ره على هذا ونظائره من عبارات العلامة ره توجيه اخر وهو ان يكون
المردود اقل الامرين مما اخذه العامل من راس المال لا من الربح فلو كان راس المال مائة والربح عشرون
فاقتسما العشرين فالعشرون التي هي الربح مشاعة في الجميع ونسبتها الى راس المال نسبة
السدس فالعشرون الماخوذة سدس الجميع فيكون خمسة اسداسها من راس المال وسدسها من
الربح فاذا اقتسماها استقر ملك العامل على نصيبه من الربح وهو نصف سدس العشرين و
ذلك درهم وثلثان يبقى معه ثمانية وثلث من راس المال فاذا خسر المال الباقي رد اقل الامرين
مما خسر ومن ثمانية وثلث هذا خلاصة تقريره والحامل له عليه حكمهم بان المالك اذا اخذ من
المال شيئا وقد ظهر ربح يحسب ما اخذه منها على هذه النسبة وسياتي في الكتاب اشارة
اليه وهذا الوجه ضعيف والحمل على ما ذكره فاسد لان الماخوذ وان كان مشاعا الا ان المالك
والعامل انما ارادا به الربح وحيث كان المال منحصرا فيهما فالتمييز منوط بهما ولو كان يدخل في ذلك
من راس المال شيء لم يصح للعامل التصرف فيه لاصالة لان المالك لم ياذن الا في التصرف في الربح
ولم تقع القسمة والاتفاق الا عليه وايضا فلا وجه لاستقرار ملك العامل على ما بيده من الربح
مع اتفاقهم على كونه وقاية وان اقتسماه وايضا فتوقف رد العامل راس المال على ظهور الخسران لا
وجه له لانه لا يملك شيئا من راس المال وانما حقه في الربح واما حمله على اخذ المالك فليس بجيد
لان المالك لا ياخذه على وجه القسمة وانما ياخذ ما بيده ملكه فلما كان فيه ربح وهو شايع دخل
فيه جزء من الربح على النسبة الماخوذ فيحتسب راس المال بعد ذلك على حساب ما بقي على توزيع
الماخوذ على الاصل والربح وان هذا من اخذ العامل الذي لا يستحق الا في الربح ولا يقاسم المالك الا
عليه خاصة قوله لا يصح ان يشتري رب المال من العامل شيئا من مال القراض ولا ان ياخذ
منه بالشفعة لان مال العامل ماله ولا يعقل ان يشتري الانسان ماله وهذا يتم بعدم ظهور الربح
اما معه وقلنا يملكه به اتجه جواز شرائه حق العامل وان كان منزلا لا فلو ظهرت الحاجة اليه احتمل
صحة البيع ولكن يلزم العامل رد قيمة ما اخذ كما لو كان قد باعها لغير المالك او اتلفها ويحتمل بطلان

البيع لان الملك غير تام بل مراعى بعدم الحاجة الى الجبر به وقد ظهر ومثله القول في الاخذ بالشفعة لانه مع
عدم ظهوره لا يعقل اخذها له بالشفعة ومعه يصير شريكا فيمكن اخذه على الوجه المذكور وليس في كلامهم
تنقيح للمحل **قوله** وكذا لا يشتري من عبده المأذون الخ الكلام فيه كما تقدم فان ما بيده للسيد ولا فرق بين
المأذون له في التجارة وغيره ثم حكى الشيخ ره قولا ان المأذون اذا ركبته الديون جاز للسيد الشراء منه
وهو قول لبعض الشافعية لانه لا حق للسيد فيه وانما هو حق للغرماء. وفساده ظاهر لان استحقاق الغرماء
في يده لا يقتضي خروجه عن ملك السيد كتعلق حق الغرماء بمال المفلس نعم للسيد اخذ ذلك بعينه
لانه احق بماله مع بذل العوض لا ان ذلك لا يعد بيعا كما يأخذ العبد الجاني خطأ ويبذل قيمته وذكر هذه
المسئلة في هذا الباب استطرادي وكذا ما بعدها **قوله** وله الشراء من المكاتب لان ما في يده
ملك له وسلطنة المولى قد انقطعت عنه فساوى غيره من الملاك ولهذا لو انعتق لم يكن للمولى مما في يده
شيء ولا فرق في ذلك بين المطلق والمشروط وان كان الحكم في المشروط اضعف من امكان رده في الرق اجمع
فيرجع ما في يده الى ملك السيد كذلك المطلق لان ما في يده يحسب من مال الكتابة لو احتيج اليه
اذا دفع مالا قراضا وشرط ان يأخذ له بضاعة قيل لا يصح لان العامل في القراض لا يعمل ما لا يستحق عليه
اجرا وقيل يصح القراض ويبطل الشرط ولو قيل بصحتهما كان حسنا القولان الاولان للشيخ ره في المبسوط
واحتج على الاول بما اشار اليه المص ره من ان وضع القراض على ان يكون للعامل في مقابلة عمله جزء من
الربح وهذا العمل ليس في مقابلة شيء فيفسد الشرط ويتبعه العقد لان قسط العامل يكون مجهولا لاقتضاء الشرط
قسطا من الربح وقد بطل فيبطل ما يقابله فتجهل الحصة ووجه الثاني ان البضاعة لا يلزم القيام بها
فلا يفسد اشتراطها بل يكون لاغيا لمنافاتها العقد والاقوى ما اختاره المص ره من الحكم بصحتهما لعموم
الامر بالوفاء بالعقود وقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم ونمنع من منافاة هذا الشرط
لمقتضى العقد فان مقتضاه ان يكون عمله في مال القراض بجزء من الربح اما غيره فاذا ثبت ولزم دليل
مجوز لزم القول بجوازه لكن يبقى في المسئلة بحث وهو ان البضاعة لا يجب القيام بها لا بتنا بها
على ذلك والقراض من العقود الجائزة لا يلزم الوفاء بما شرط في عقده لان الشرط كالجزء من العقد
فلا يزيد عليه والحال ان المالك ما جعل الحصة المعينة للعامل الا بسبب الشرط فان وفى به فلا بحث و
اشكل الامر والذي تقتضيه القواعد انه لا يلزم العامل الوفاء به وبه صرح في التحرير وفي اخلاله تسلط
المالك على فسخ العقد وان كان ذلك له بدون الشرط اذ لا يمكن هنا سوى ذلك فان فسخ قبل ظهور
الربح فللعامل عليه الاجرة كما مر وان فسخ بعد ظهوره ففي كون جميع الربح للمالك نظر من انه لم يبذله
الا بالشرط وقد فات ومن ملك العامل له قبل الفسخ والاصل بقاؤه والمالك قد قدم على ذلك
حيث اقتصر على شرط ذلك في عقد لا يلزم الوفاء فيه بالشرط وربما قيل هنا بان للمالك الربح كله
وعليه الاجرة لما ذكرناه ولا يخلو من اشكال **قوله** اذا كان مال القراض مائة فخسر عشرة واخذ المالك

عشرة ثم عمل بها الساعي فربح كان راس المال تسعة وثمانين الا تسعا لان الماخوذ محسوب من راس المال
فهو كالموجود الى آخره لما كان الربح انما يجبر خسران راس المال الذي ربح لا مطلق الخسران فاذا اخذ
المالك بعد الخسران شيئا كان من جملة راس المال فلا بد ان يحصه من الخسران شيء فيسقط من اصل
الخسران ويجبر الربح الباقي فاذا فرض ان المال كان مائة فخسر عشرة واخذ المالك بعد الخسران عشرة ثم ربح
الباقي فهذا الربح لا يجبر مجموع ذلك الخسران لان الذي اخذه المالك من جملة المال الخاسر وقد بطل القراض
فيه باخذه فلا بد من اسقاط ما يخصه من الخسران ثم يجبر الباقي منه بالربح الجبرية وبالجملة فانما يجبر
الربح خسران المال الذي ربح وطريق معرفة ما يخص الماخوذ من الخسران ان تقسط الخسران وهو عشرة
على المال وهو تسعون فنصيب كل واحد تسع فنصيب العشرة الماخوذة دينار وتسع فيوضع
ذلك اعني الدينار والتسع الذي اصاب العشرة من الخسران من ما بقي من اصل راس المال بعد العشرة
وهو تسعون لانه لما استرد العشرة نصيبها من الخسران والضابط ان تنسب الماخوذ الى الباقي و
تاخذ للماخوذ من الخسران بمثل تلك النسبة **قوله** لا يجوز للمضارب ان يشتري جارية ويطأها
وان اذن له المالك وقيل يجوز مع الاذن اما لو احلها له بعد شرائها صح للاشكال في تحريم وطئه
بدون الاذن له فيه لانها يجوز مع الاذن مال الغير فلو فعل كان زانيا يحد مع عدم الشبهة كاملا
ان لم يكن ظهر ربح والا فيقدر نصيب المالك واما اذا اذن في شراء جارية ووطئها فالحق انه كذلك
لان الاذن قبل الشراء لا اثر له لان التحليل اما تمليك او عقد وكلاهما لا يصلحان قبل الشراء
فلا يثبتان وللحصر في قوله الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والقول بالجواز للشيخ ره في النهاية
استنادا الى رواية ضعيفة السند مضطربة المفهوم قاصرة الدلالة واما اذا اذن له بعد الشراء
على وجه فلا ريب في جوازه ان لم يكن ظهر فيها ربح والا ابتنى على تحليل احد الشريكين لصاحبه والاولى
المنع **قوله** اذا مات من في يده اموال مضاربة فان علم مال احدهم بعينه كان احق به وان جهل كانوا فيه
سواء ضمير فيه يعود الى المال المجتمع من اموال المضاربة ومعنى استوائهم في ذلك المال انه يقسم بينهم
على نسبة اموالهم لا انه يقسم بالسوية كما في اقتسام غيرهم من الشركاء هذا اذا كانت اموالهم مجتمعة
في يده على حدة واما اذا كان ممتزجا مع جملة ماله مع العلم بكونه موجودا فهو بالنسبة الى جميع التركة
كالشريك ان وسعت التركة اموالهم اخذوها وان قصرت تحاصوا **قوله** وان جهل كونه مضاربة قضي به
ميراثا المراد ان العامل كان بيده مضاربة في الجملة ولكن لم يعلم بقاؤها ولا تلفها وبواسطة ذلك
جهل كون المال الذي بيده مضاربة اذ كما يمكن ان يكون من مال المضاربة يمكن كونه ماله فيحكم بكونه
ميراثا عملا بظاهر اليد ولكن مع ذلك هل يحكم بضمانه للمضاربة من حيث اصالة بقائها الى ان يعلم تلفها
بغير تفريط ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي ام لا لاصالة براءة الذمة وكونه امانة غير
مضمون واصالة بقائها لا يقتضي ثبوته في ذمته مع كونه امانة وجهان ويتفرع على الاول اصالة بقائه

يقتضي كون مالكه كالشريك في مال العامل حيث يثبت ماله فيه فيقدم على غيره من الغرماء مع احتمال كونه
اسوتهم لان العامل يصير ضامنا له بتعيينه والوصية به واذا لم توجد العين كان بمنزلة التالف و
الاقوى ما اختاره المصنف ره من عدم ثبوت شيء للمالك حيث لا يعلم بقاؤه يقينا في يده الى حين موته
لاصالة البراءة واستحقاق شيء من التركة موقوف على وجود سببه ومجرد المضاربة لا تصلح للسببية
لان ثبوته في الذمة موقوف على ثبوت التقصير وفي عين التركة موقوف على العلم بكونه من جملتها والاصل
عدمها نعم لو علم وجوده فيها باعتراف العامل في وقت لا يمكن تجدد تلفه فيه عادة او بشهادة عدلين
فصاحبه كالشريك او علم تلفه بتقصيره او بقاؤه الى بعد الموت مع تقصير العامل في ترك الوصية
به فصاحبه اسوة الغرماء، وقد مضى مثل هذا البحث في الرهن **كتاب المزارعة والمساقاة**
اما المزارعة فهي معاملة على الارض بحصة من حاصلها والمزارعة لغة مفاعلة من الزرع وهو يقتضي
وقوعه منهما معا كما يقتضيه باب المفاعلة لكنها في الشرع صارت معاملة على الارض بحصة من
حاصلها ويمكن اثبات المفاعلة فيها ايضا كما تقدم مثله في المضاربة لان احد المتعاملين زارع
والاخر آمر به فكانه لذلك فاعل نظرا الى السببية والمعاملة في التعريف بمنزلة الجنس يشمل
اجارة الارض والمساقاة ولكن الاجارة خرجت بالقيد الاخير لانها لا تصح بحصة من النماء بل باجرة
معلومة والمساقاة بقيد الارض لانها معاملة على الاصول بحصة منها وان كانت الارض من توابعها
وقد يعبر عن المزارعة بالمخابرة اما من الخبير وهو الاكار او من الخبارة وهي الارض الرخوة او لانها مأخوذة
من معاملة النبي صلى الله عليه وآله لاهل خيبر والمزارعة عقد مشروع عندنا اجماعا وعند اكثر
علماء الاسلام ومنع منه الشافعي وابو حنيفة وبعض العامة الا في مواضع مخصوصة **قوله** وعبارتها
ان يقول زارعتك او ازرع هذه الارض او سلمتها اليك وما جرى مجراه مدة معلومة بحصة معينة
من حاصلها المزارعة من العقود اللازمة فلا بد فيها من الايجاب والقبول الدالين على الرضا
وتسليمها للزراعة بالحصة المخصوصة وكونها بالعربية ولا ريب في الاجتزاء بزارعتك وسلمت
اليك وقبلتك وعاملتك ونحوها من صيغ الماضي الدالة على الانشاء صريحا واما قوله ازرع
هذه الارض بصيغة الامر فان مثله لا يجيزونه في نظائره من العقود لكن المصنف ره وجماعة اجازوه
هنا استنادا الى رواية ابي الربيع الشامي والنضر بن سويد عن ابي عبد الله عليه السلام وهما قاصرتان
عن الدلالة على ذلك فالاقتصار على لفظ الماضي اقوى الحاقا له بغيره وفي عبارة المصنف ره تجوز
لانه قال وعبارتها كذا ولم يذكر القبول مع انه احد ركني العبارة عنها فلا بد من ذكره ولعله اشار بما
ذكره الى الاكتفاء بالقبول الفعلي كما اختاره العلامة ره في القواعد فتنحصر العبارة في الايجاب والاولى
والقبول اللفظي كغيره من العقود اللازمة واعلم انه قد استفيد من حقيقة المزارعة ومن صيغتها
ان المعقود عليه هو الارض المملوكة المنتفع بها كما سيجيء من شرائطها ويبقى من لوازمها البذر و

العمل والعامل وهي بحسب ما يتفقان عليه في مقابلة الارض او بعضها مضافا اليها من صاحب
الارض او بعضها على العامل وصورها المتسعة منها كلها جائزة وانه لا تشرع المزارعة بين
المتعاملين اذا لم تكن الارض ملكا لاحدهما كما في الارض الخراجية وان بقي من لوازمها لا يمكن اشتراكهما
فيه لما قد عرفت ان متعلقها والمعقود عليه فيها هو الارض فلو اتفق اثنان على المعاملة في مثل ذلك
في الارض الخراجية بطريق صحة الاشتراك في البذر بحيث يمتزج على الوجه المقرر في باقي الشركة و
يجعلان باقي الاعمال بينهما على نسبة المال ولو اتفقا على زيادة عمل من احدهما نوى به التبرع فلا رجوع
له في الزائد ولو اراد جعل الحاصل مختلفا مع التساوي في البذر او بالعكس بني على ما تقرر في الشركة
من جواز ذلك وقد عرفت ان المختار جواز الزيادة في الفرد العامل او من له زيادة في العمل فليتخلص بذلك
او غيره من الحيل الشرعية على تسويغ هذه المعاملة لانها متداولة في كثير من البلاد التي ارضها غير
مملوكة فيحتاج فيها الى وجه مجوز ويمكن فرضه بامور منها ان يجعلا البذر منهما على حسب ما يتفقان
عليه والنفقة على نسبة الملك فان زاد احدهما وانفقا على التبرع جاز ولا رجوع به وقد تقدم
ومنها ان يكون البذر بينهما كذلك ويصالح من له العوامل للزارع على منفعة عوامله المقابلة للحصة
الزارع بعمل الزارع المقابل للحصة الى آخر مدة معلومة ومنها ان يكتري كل منهما الحصة من ذلك العمل
بشيء من معلوم يتفقان عليه بان يستاجر صاحب العوامل الزارع على عمل نصفه مدة معلومة
بالف مثلا ويستاجر الزارع نصف العوامل والآلات مثلا بقدر ذلك وعينه مدة معلومة
مضبوطة ولو كان البذر من احدهما خاصة فان كان صاحب العوامل استاجر منه نصف عمله بنصف
عمل العوامل ونصف البذر مثلا او صالحه كذلك وان كان البذر من العامل استاجر نصف
العوامل مثلا بنصف عمله ونصف البذر ويشترط الضبط الرافع للجهالة في جميع ذلك والصلح يجري
في الجميع كذلك **قوله** وهي عقد لازم لا ينفسخ الا بالتقايل لزوم هذا العقد امر متفق عليه ولان الاصل
لزوم العقد الا ما اخرجه الدليل للامر بالوفاء به ولقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم
والمراد من الحصر المستفاد من قوله لا تبطل الا بالتقايل البطلان المستند الى اختيار المتعاقدين لان ذلك
هو المفهوم عند اطلاق العقد الجائز واللازم ويقرنه التقايل فانه امر اختياري وبنيته عليه عطفه عدم
بطلانه بالموت بجعله جملة مستقلة وانما احتجنا الى هذا التكلف لان هذا العقد لا يبطل بغير
التقايل كانقطاع الماء وفساد منفعة الارض ونحو ذلك **قوله** ولا تبطل بموت احد المتعاقدين هذا
مما يترتب على لزوم العقد ولاصالة الدوام والاستصحاب ثم ان كان الميت العامل قام وارثه مقامه
في العمل والا استاجر الحاكم عليه من ماله او على ما يخرج من حصته وان كان الميت المالك بقيت
المعاملة بحالها وعلى العامل القيام بتمام العمل وربما استثني من الاول ما اذا شرط عليه المالك
العمل بنفسه فانها تبطل بموته ويشكل لو كان موته بعد خروج الثمرة لانه قد ملك الحصة والزوجب

عليه بقية العمل فجر وجها من ملكه بعد ذلك بعيد نعم لو كان قبل التجر **قوله** ان يكون النماء مشاعا بينهما
تساويا فيها او تفاضلا فلو شرط احدهما لم يصح اى يكون مجموع النما بينهما مشاعا فيخرج من ذلك ما لو شرط
احدهما شيئا معينا والباقي للاخر او لهما وما لو شرط احدهما خاصة وغير ذلك والوجه في بطلان الجميع
منافاته لوضع المزارعة **قوله** كان شرط احدهما الهرف والاخر الافل او ما يزرع على الجداول والاخر
على غيرها الهرف بسكون الوسط المتقدم من الزرع والثمرة يقال اهرفت النخلة اى عجلت اتاها قاله
الجوهري والافل بالتسكين ايضا خلاف الهرف وهو المتاخر عنه والجداول جمع جدول وهو هنا
النهر الصغير وقد يطلق على قطعة من الارض يجمع حولها التراب وكلاهما مشتركان في عدم
جواز اشتراطهما الا ان اللازم اشاعة المجموع كما مر **قوله** ولو شرط احدهما قدرا من الحاصل وما زاد
عليه بينهما لم يصح لجواز ان لا يحصل الزيادة ولا فرق في ذلك بين كون القدر المشروط هو البذر
وغيره ولا بين كون الغالب على تلك الارض ان يخرج منها ما يزيد على المشروط عادة وعدمه لاشتراك
الجميع في منافاة وضع المزارعة وكون العقد على خلاف الاصل حيث ان العوض فيه مجهول فيقتصر فيه
على موضع النقل وخالف في بعض ذلك الشيخ ره في النهاية وجماعة فجوزوا استثناء البذر من
جملة الحاصل وفي الخلاف جواز استثناء شئ منه مطلقا والمشهور الاول **قوله** اما لو شرط احدهما
شيئا يضمنه من غير الحاصل مضافا الى الحصة قيل يصح وقيل يبطل والاول اشبه المشهور بين
الاصحاب جواز هذا الشرط لعموم الاوامر السابقة وخروجه عن النماء الذي اشاعته بينهما من مقتضى
العقد والقول بالمنع لا نعلم القائل به وعلى القول بالجواز يكون اقراره مشروطا بالسلامة كاستثناء
ارطال معلومة من الثمرة في البيع ولو تلف البعض سقط منه بحسابه لانه كالشريك وان كانت حصته
معينة مع احتمال ان لا يسقط منه شئ بتلف البعض متى بقي قدر نصيبه عملا باطلاق الشرط **قوله**
ويكره اجارة الارض للزراعة بالحنطة او الشعير مما يخرج منها والمنع اشبه مستند المنع رواية
الفضل بن يسار عن الباقر عليه السلام انه ساله عن اجارة الارض بالطعام قال ان كان من طعامها
فلا خير فيه ويمكن الاستدلال به على الكراهية لان نفي الخير يشعر به وعلل مع ذلك بان خروج ذلك
القدر منها غير معلوم وربما لا يخرج شيئا او يخرج بغير ذلك الوصف ومن ثم لم يجز السلم في حنطة
من قراح معين لذلك ويشكل فيما لو كانت الارض واسعة لا تخيس بذلك القدر عادة فلا يتم اطلاق
المنع واما مع الاطلاق او شرطه من غيرها فالمشهور جوازه على كراهية وللاصل ومنعه بعض الاصحاب
لشرط ان يكون من جنس ما يزرع فيها لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا تستاجر الارض بالحنطة
ثم تزرعها بالحنطة والنهي للتحريم واجيب بحمله على اشتراطه مما يخرج منها له لا لرواية الفضل
عليها او بحمل النهي على الكراهية وفيه نظر لان النهي مطلق ولا منافاة بينه وبين تحريم شرطه من طعامها
حتى يجمع بينهما بحمله عليه والتحقيق ان المطلق والمقيد متى كانا منفيين لا يلزم الجمع بينهما بل يحمل

المطلق على اطلاقه بخلاف المثبتين وبملاحظة ذلك يخرج فساد كثير مما قرره ويبقى مثل هذا
الباب وقد مضى مثله في النهي عن بيع الطعام قبل قبضه مع ورود نص اخر بتحريم بيع المكيل والموزون
كذلك حيث جمع الاكثر بينهما بحمل المطلق على المقيد وليس بشئ وتحقيق ذلك في الاصول مع انه
يمكن هنا حمل الخبر الاول على الاطلاق كالثاني بان يريد بكونه من طعامها اى من جنسه ويؤيده ظهور
الكراهة منه ولو من نفسه لكن اللازم التصريح بالمنع فان عدم الخير لا يبلغ المنع فان المباح او المكروه
لا يوصف بالخير ولا بضده وبينه وبين الشر واسطة واما النهي فالاصل فيه التحريم وحمله على
الكراهية بعيد لدليل اخر غير حسن وقول ابن البراج ره بالمنع مطلقا لا يخلو من قوة نظرا الى الرواية
الصحيحة الا ان المشهور خلاف قوله **قوله** واذا اوجرها باكثر مما استاجرها به الا ان يحدث فيها
حدثا او يوجرها بجنس غيره اختلف الاصحاب في جواز اجارة الارض وغيرها من الاعيان المستاجرة
باكثر مما استاجرها به اذا لم يحدث فيها حدثا فمنع منه جماعة من الاصحاب استنادا الى اخبار دلت
باطلاقها على ذلك وذهب اخرون ومنهم المصنف ره الى الكراهة لدلالة اخبار اخرى على الجواز وطريق الجمع
بينها وبين ما دل على المنع حمل النهي على الكراهة وهو حسن واحتج الشيخ ره على المنع مع الاخبار
بانه رباء وضعفه ظاهر لاشتراط الكيل والوزن في الربوي **قوله** واذا شرط مدة معينة بالايام
او الاشهر صح مقتضى اطلاق العبارة عدم الفرق مع ضبط المدة بين كونها وافية بادراك الزرع
فيها قاصرة ومحتملة وهو احد الوجهين في المسئلة والاقوى اعتبار مدة يدرك فيها الزرع علما او ظنا
غالبا فلو اقتصر على تعيين دون ذلك بطل العقد لان الغرض في المزارعة هو الحصة من النماء فاذا لم يتحقق
في المدة عادة بقي العقد بلا عوض ولانه خلاف وضع المزارعة والاعتذار بامكان التراضي بعد ذلك
على بقائه لا ينفع لان التراضي غير لازم فلا يعلق عليه شرط اللازم **قوله** ولو اقتصر على تعيين المزروع
من غير ذكر المدة فوجهان احدهما يصح لان لكل زرع امدا فيبني على العادة كالقراض والاخر يبطل
كالاجارة وهو اشبه الاقوى اشتراط تعيين المدة على الوجه السابق لان مقتضى العقد اللازم ضبط
اجله والفرق بينهما وبين القراض واضح فانه عقد جائز لا فائدة في ضبط اجل له لو شرطه لجواز الرجوع
قبله بخلاف المزارعة فكان الحاقها بالمزارعة اشبه **قوله** ولو مضت المدة والزرع باق كان للمالك
ازالته على الاشبه وجه جواز الازالة انقضاء المدة التي يستحق عليه التبقية والاصل تسلط
المالك على ملكه كيف شاء ولان الزرع بعد المدة لا حق له فيكون ابقاؤه بغير رضى المالك ظلما
وقيل ليس له الازالة لانه قد حصل في الارض بحق فلم يكن للمالك قلعه ولان للزرع امدا معينا
غير دائم الثبات فاذا اتفق الخلل لا يسقط حق الزارع كما لو استاجر مدة للزرع فانقضت قبل
ادراكه مع ان الاحتمال ايضا هنا قائم وقيل له الازالة بالارش جمعا بين الحقين ويشكل فيما
لو كان التاخير بتقصير الزارع وما اختاره المصنف ره اقوى لزوال حق الزارع بانقضاء المدة

ثم لا ارش له ولا استحقاق نعم لو اتفقا على ابقاء بعوض او غيره صح لان الحق لا يعدوهما لكن لا يجبر
احدهما عليه خلافا لظاهر القواعد حيث جعل التخيير في قلعه بالارش وبقائه بالاجرة الى المالك ويشكل
بان ايجاب عوض في ذمة الزارع لا يعقل بدون رضاه ثم على تقدير القلع بارش وغيره فالمقلوع لهما
بناء على ان الزارع يملك الحصة وان لم ينعقد الحب خلافا لابن زهرة والاجرة للمالك على ما مضى
من المدة لم ينتفع بالمقلوع لان مقتضى المزارعة قصر الحق على الحصة مع احتمال وجوبها على الزارع
لو كان التاخير بتفريطه لتضييعه منفعة الارض على المالك بتاخيره ويتوجه على هذا الاحتمال لزوم
اكثر الامرين من الحصة واجرة المثل لو فرض للمقلوع منفعة ناقصة عن المعتاد لاستناد النقصان
الى تفريطه ايضا ولا فرق في كون المقلوع بينهما وبين كون البذر من مالك الارض والزارع فيتوجه
للزارع الارش لاستحقاقه فيه الحصة كما لو كان البذر منه الا على القول السابق ثم على القول بثبوت
الارش مع قلعه فطريق تحصيله ان يقوم الزرع قائما بالاجرة الى اوان حصاده ومقلوعا ويحتمل ان
يضاف الى الاول كون مستحق القلع بالارش لان ذلك من جملة اوصافه اللازمة له على هذا
القول الا انه لا يخلو من توجه دور وكلام الاصحاب في ذلك غير محرر قوله وان اتفقا على التبقية
جاز بعوض وغيره لكن ان شرط عوضا افتقر في لزومه الى تعيين المدة الزائدة متى قلنا بجواز القلع
لم يجب على المالك الابقاء الا برضاه باجرة او غيرها اما اذا قلنا بوجوب الابقاء ففي وجوب الاجرة
قولان والقولان للعلامة اولهما في التذكرة وثانيهما في القواعد وعلى تقدير اتفاقهما على الابقاء
باجرة تكون اجارة الارض حقيقة لانقضاء مدة المزارعة فلا بد من ضبط المدة كالاجارة ولا يجوز
الاطلاق في المزارعة ولو لم يضبطاها ان اتفقا على ابقائه باجرة واطلقا وجب اجرة المثل قوله ولو
شرط في العقد تاخيره ان بقي بعد المدة المشترطة بطل العقد على القول باشتراط تقدير المدة ووجه
البطلان على القول المذكور ان المدة تصير في الحقيقة هي المجموع من المذكور وما بعده الى ان يدرك
الزرع وهي مجهولة فيبطل العقد للاخلال بالشرط على تقدير عدم جهالة الجملة فالمدة المشروطة مجهولة
وشرطها في متن العقد من جملة العوض فاذا تضمن جهالة بطل العقد كما لو كان جميع المدة مجهولة و
يحتمل على هذا القول صحة الشرط المذكور لان المدة مضبوطة وما تضمنه الشرط بمنزلة التابع ذكره احتياطا
لاحتمال الحاجة وجهالة التابع غير مضرة كما تقدم غير مرة والاول اقوى قوله ولو ترك المزارعة
حتى انقضت المدة لزمه اجرة المثل ولو كان قد استاجرها مدة معينة ولم ينتفع بها هذا مع
تمكين المالك منها وتسليمه اياها والا لم يستحق عليه شيئا الا المنع من قبله وحيث يلزمه ضمان
الاجرة يلزمه ارشها لو نقصت بترك الزرع كما يتفق في بعض الارضين لاستناد النقص الى تفريطه
وهل يفرق فيهما بين ما اذا ترك العامل الانتفاع اختيارا او غيره ظاهرهم عدمه ولا يبعد الفرق لعدم
التقصير في الثاني خصوصا في الارش ومقتضى العقد لزوم الحصة خاصة ولم يحصل من تقصير يوجب

الاستفال الى ما لا يقتضيه العقد نعم يتوجه الحكم مطلقا في الاجارة لان حق المالك هو الاجرة عوضا
عن منفعة العين تلك المدة فاذا فاتت المنفعة فانما ذهبت على مالكها وهو المستاجر اما المؤجر
فلا حق له فيها انما حقه في الاجرة ولم تفت قوله ان تكون للارض ما يمكن الانتفاع بها بان يكون
لها ماء اما من نهر او بئر او عين او مصنع والضابط امكان الانتفاع بها في الزرع عادة بالماء الذي
ذكره وما اشبهه كماء المطر والزيادة كالنيل وحصره في المذكورات ليس بذلك الحسن والحاصل
ان من شرط صحة المزارعة على الارض ان يكون لها ماء معتاد يكفيها لسقي الزرع غالبا فلو لم يكن له
ذلك بطلت المزارعة وان رضي العامل وتردد في التذكرة فيما لو كان لها ماء نادر اهل يصح المزارعة
عليها ام لا من عدم التمكن من ايقاع ما وقع عليه العقد غالبا ومن امكان الوقوع ولو نادرا واملا
هذه القاعدة تشكل الحكم في بعض ما يأتي كما ستقف عليه قوله فلو انقطع في اثناء المدة
فللمزارع الخيار لعدم الانتفاع هذا اذا زارع عليها او استاجرها للزراعة وعليه اجرة ما سلف
ويرجع بما قابل المدة المتخلفة قد عرفت ان امكان الزرع شرط صحة المزارعة فاذا وجد الشرط في الابتداء
ثم تجدد انقطاع الماء فمقتضى القاعدة بطلان العقد لفوات الشرط الباقي في المدة ولكن المصنف
والعلامة اطلقا القول بعدم البطلان بل حكما بتسلطه على الفسخ فيه وكانهما نظرا الى صحة
العقد ابتداء فيستصحب والضرر اللاحق للزارع بانقطاع الماء يجبر بتسلطه على الفسخ وفيه
نظر هذا حكم المزارعة اما الاجارة فان كان قد استاجرها للزراعة فكذلك لاشتراكهما
في المعنى اما لو استاجرها مطلقا لم يتخير مع امكان الانتفاع بها بغيره وقوله وعليه اجرة ما
سلف من احكام الاجارة على تقدير تخيره فان الفسخ الطاري عليها يوجب ثبوت اجرة ما سلف
من المدة والرجوع بما قابل المتخلف اما المزارعة فلا شيء على العامل اذ لم يشترط عليه سوى الحصة
وقد فاتت قوله واذا اطلق المزارعة زرع ما شاء الظاهر ان ضمير زرع يعود الى المزارع و
العامل وانما يتم ذلك لو كان البذر من عنده اما لو كان من عند صاحب الارض فالتخيير اليه بطريق
اولى لا الى المزارع وانما يتخير مع الاطلاق لدلالة المطلق على الماهية من حيث هي وكل فرد من
افراد الزرع يصلح ان يوجد المطلق في ضمنه واولى منه لو عمم لدلالته على الاذن في كل فرد وقوى
في التذكرة وجوب التعيين لضرر الارض باختلاف جنس المزروعات فيلزم بتركه الغرر ولا
ريب انه احوط الا ان في تعيينه نظرا لدخول المالك على اضر الانواع من حيث دخوله في الاطلاق
فلا غرر كما لو عمم وربما فرق بين الاطلاق والتعميم بان الاطلاق انما يقتضي تجويز القدر المشترك
بين الافراد ولا يلزم من الرضا بالقدر المشترك الرضا بالاشد ضررا من غيره اذ ليس في اللفظ
اشعار بذلك الفرد ولا دلالة له على الاذن فيه والرضا بزيادة ضرره ولان الرضا بالقدر
المشترك انما يستلزم الرضا بمقدار الضرر المشترك بين الكل لا على الرضا بالزيادة فلا ينافي

المتوسط والاشد بخلاف العام فانه دال على الرضا بكل فرد وفيه نظر لان المطلق لما كان هو
الدال على الماهية بلا قيد صح وجوده في ضمن الفرد والمثنى والمجموع وغيرها على ما حقق مع ان
لوازمها مختلفة ولذلك حكموا بان الامر المطلق كالضرب مثلا يتحقق امتثاله في من جزئياته كالضرب
بالسوط والعصا ضعيفا وقويا ومتوسطا حتى قيل ان الامر بكل جزئي او اذن في كل جزئي وهذا
كله يناقض ما ادعاه الفارق ولو قيل بان المطلق هو النكرة كما اختاره الامدي وابن الحاجب
حيث عرفاه بانه الواحد الشايع او النكرة في سياق الاثبات فصلاحيته لكل فرد من افراده
ايضا ظاهر وان اختلفت بالقوة والضعف والمراد بالقدر المشترك على هذه التقديرات
المعنى المصدري او نفس الحقيقة المشتركة بين الافراد لا ملك اللوازم اللاحقة لها وهي في مسئلة
الزرع الصالح لكل فرد من افراد المزروعات لانها مشتركة في هذا المعنى وان لم تشترك في الضرر
وغيره قوله وان عين الزرع لم يجز التعدي لا فرق في تعيين المعين بين كونه شخصيا كهذا الحب
او صنفيا كالحنطة القلانية ونوعيا وغيره لاختلاف الاغراض باختلاف ذلك فيتعين ما تعلق به
الغرض المدلول عليه بالتعيين فلا يجوز العدول عنه مطلقا عملا بالشرط وهذا هو مقتضى التعيين
في كلام المصنف وغيره الا انه اتى بما ينافيه بعد ذلك في قوله ولو كان اقل ضررا جاز والاعتذار بان
الرضا بزرع الاضر بالنسبة الى الارض يقتضي الرضا بالاقل ضررا بطريق اولى باطل لان غرض
مالك الارض ليس منحصرا فيما يتعلق بمصلحة الارض بالقصد الذاتي له انما هو الانتفاع بالزرع
ومصلحة الارض تابعة لا مقصودة بالذات ولا شك ان الاغراض تختلف في انواع المزروع فربما كان
غرضه في الاشد ضررا من حيث نفعه والحاجة اليه وان حصل للارض ضرر ولا يتعلق غرضه بالاخف
وان انتفعت الارض به الا ترى ان الارض لو انتفعت بترك الزرع راسا لم يكن ذلك كافيا في جواز
ترك المزارع العمل نظرا الى مصلحة الارض وجوزنا الاقوى عدم التعدي لما عين مطلقا نعم مثل
هذا يجري في اجارة الارض لزرع نوع معين فان عدول المستاجر الى زرع ما هو اخف ضررا منه
متجه لان الغرض في الاجارة للمالك تحصيل الاجرة وهي حاصلة على التقديرين ويبقى معه زيادة
تخفيف الضرر عن ارضه واولى منه لو ترك الزرع طول المدة فانه لا اعتراض للمالك عليه حيث لا يتوجه
ضرر على الارض لحصول مطلوبه وهو الاجرة بخلاف المزارعة فان مطلوبه الحصة من الزرع المعين فلا
يدل على الرضا بغيره ولا يثبت ولا يوجبه قوله ولو زرع ما هو اضر والحال هذه كان لمالكها اجرة المثل
ان شاء والمسمى مع الارش اي لو عدل الى زرع الاضر والحال انه قد عين غيره مما هو اخف ضررا
فان المالك يتخير بين ما ذكره من الامرين ووجه التخيير ان مقدار المنفعة المعقود عليها قد استوفي
بزيادة في ضمن زرع الارض فيتخير بين اخذ المسمى في مقابلة مقدار المنفعة المعينة مع اخذ الارش في
مقابلة الزايد الموجب لضرر الارض بغير اذن مالكها وبين اخذ اجرة المثل لزرع ذلك الاضر

من غير نظر الى المسمى بالارش لان المزروع بتمامه واقع بغير اذن المالك لانه غير المعقود عليه ويشكل
الحكم الاول من التخيير بان الحصة المسماة انما وقعت في مقابلة زرع المعين ولم يحصل والذي زرع
لم يتناوله العقد ولا الاذن فلا وجه لاستحقاق المالك فيه الحصة فوجوب اجرة المثل خاصة اقوى قوله
ولو كان اقل ضررا جاز قد عرفت ما في الجواز ومن لوازم الجواز لو تم ثبوت الحصة للمالك مجانا وفيه نظر
لانه غير معقود عليه ايضا فكيف يستحق فيه شيئا مع انه نماء بذر العامل الذي لا دليل على انتقاله عن
ملكه وخير العلامة في كتبه هنا بين اخذ اجرة المثل والمسمى لتقريب ما ذكره في الاضر وفيه النظر السابق
والاقوى ثبوت اجرة المثل خاصة قوله ولو زارع عليها او اجرها للزراعة ولا ماء لها مع علم المزارع لم
يتخير ومع الجهالة له الفسخ قد عرفت فيما تقدم من كلام المص وما حققناه من ان من شرط صحة المزارعة
على الارض ان يكون لها ماء معتادا للسقي غالبا بحيث يمكن الانتفاع بالزرع فبدونه لا يصح العقد
كفقد الشرط وان رضي كل من المالك والعامل لانه تصرف في حكم لم يرد الاذن فيه شرعا وهو ينافي
ما ذكره هنا من جواز المزارعة على ما لا ماء لها مع العلم بغير تخيير والا معه مع التخيير واللازم من تلك
القاعدة بطلان المزارعة هنا سواء علم ام لم يعلم ولان الحكم بالتخيير فرع صحة العقد وقد شارك
العلامة المص ره في كتبه على مثل هذه العبارة وزاد عليه التصريح بان لو ساقاه على ما لا ماء لها عالما
لم يصح العقد وتردد في التذكرة في الصحة مع ندور الماء كما حكيناه سابقا وربما تكلف للجمع بين الحكمين
بحمل هذا على التخيير على ما لو كان للارض ما يمكن الزرع والسقي به لكنه غير معتاد ومن جهة المالك
بل يحتاج معه الى تكلف واجراء ساقية ونحوه فالمنع على ما لو لم يكن لها ماء مطلقا وهو جيد لو ثبت
ان مثل هذا القدر يوجب التخيير وان الاطلاق يقتضي كون الماء معتادا بلا كلفة الا ان اطلاق
كلامهم ياباه فانهم اقتصروا في الحكم بالجواز على امكان السقي بالماء من غير تفصيل وفي التخيير على عدم
الامكان وايضا فان احداث النهر والساقية ونحوها لازم للمالك سواء كان معتادا ام لا كما سيأتي
التنبيه عليه فلا فرق بين كون الماء معتادا وغيره في عدم الكلفة على الزارع والاقوى عدم الصحة
هنا عملا بهذا الاطلاق ومثله ما لو استاجرها للزراعة قوله اما لو استاجرها مطلقا ولم
يشترط الزراعة لم يفسخ لامكان الانتفاع بها في غير الزرع الحكم بعدم الفسخ يقتضي ان الحكم فيما لو لم
يكن المستاجر عالما بحالها فان العالم لا معنى لتوهم جواز فسخه بل اما ان يصح او يبطل مطلقا واذا لم
يكن له الفسخ مع الجهل بحالها صح لانه اذا استاجرها مطلقا لا يقتضي اشتراط امكان زرعها
لانه نوع من انواع الانتفاع ولا يشترط في استيجار شي ان يمكن الانتفاع به في جميع الوجوه التي تصلح
لها بل امكان الانتفاع به مطلقا حيث يطلق وهو هنا كذلك لامكان الانتفاع بالارض المذكورة
في وضع المتاع وجعلها مراحا ومستنبحا وغير ذلك وان كان الغالب في الارض الزرع لان الغلبة
لا تفيد الاطلاق مع احتمال الرجوع الى الغالب في تلك الارض فان كان الزرع تسلط على الفسخ حملا

على المعتاد وكذا لو شرط الزراعة وكانت في بلد تسقيها الغيوث غالبا هذا في الحقيقة من
جملة اقسام الارض التي يعتاد لها ماء يسقيها اذ لا فرق في العادة بين كون السقي بنفسه من قبل الله تعالى
او اجراء الماء من قبله تعالى كالنهر والزياده ولكن المص ره لما حصر الماء المذكور سابقا في تلك الاقسام
الاربعة عقبها بذكر البحث **قوله** ولو استاجر للزراعة ما لا يحسر عنه الماء لم يجز لعدم الانتفاع المراد
الماء لا ينحسر وقت الحاجة الى الزرع والا لو كان مستوليا عليها عند العقد ولكن يرتفع وقت الانتفاع
عادة صح مع العلم بالارض بان كان قد راها اولا او الماء صافيا لا يمنع رويتها ووجه عدم الصحة في
الاول ما ذكره من عدم الانتفاع بها فيما استوجر عليه من المنفعة وهو يؤيد ما اسلفناه في المسائل السابقة
واحترز بالاستيجار للزراعة بها لو استاجرها لغيره مما يمكن استيفاوه او مطلقا فان الاجارة
صحيحة وينتفع بها فيما شاء ولو باصطياد السمك ولو فرض تعذر الانتفاع بها مطلقا لم يصح مطلقا
لان شرط الصحة امكان الانتفاع **قوله** ولو رضي بذلك المستاجر جاز ولو قيل بالمنع لجهالة الارض
كان حسنا هذا التعليل لا يدل على البطلان مطلقا لامكان العلم بالارض مع وجود الماء سابقا
او مع صفاء الماء كما ذكرناه ولو فرض الجهل بها على كل حال فالمنع متوجه كما ذكره **قوله** وان كان
قليلا لا يمكن معه بعض الزرع جاز ووجه الجواز امكان الانتفاع في الجملة لكن لو لم يعلم المستاجر
بذلك تسلط على الفسخ للعيب هذا اذا كان الزرع ممكنا في جميع الارض على النقصان اما لو امكن في
بعضها دون بعض ففي الحاق غيره ما لا يحسر عنه بالجميع وجه **قوله** ولو كان الماء ينحسر عنها تدريجا
لم يصح لجهالة وقت الانتفاع مقتضى التعليل انه لا فرق بين رضى المستاجر بذلك وعدمه لان
رضاه بما هو فاقد لشرط الصحة غير كاف في الصحة وفي القواعد قيد المنع بعدم رضى المستاجر فلو
رضي صح وهذا انما يتم فيما يكون كالعيب المنجبر بالرضا والخيار لا في الجهالة وعلى تقدير الحاقه نظرا
الى امكان الانتفاع في الجملة وانما يوجب انقطاعه تدريجا نقصان المنفعة فلا وجه للحكم بعدم الصحة
بل ينبغي تخير المستاجر مع الجهل ما اطلقه المص ره هنا اوضح وهذه الاحكام اتية في المزارعة على الارض
المذكورة فكان ذكرها في بابها اولى من استطراد حكم الاجنبي للتعميم وربما قيل في هاتين المسئلتين
بان المنع مخصوص بالاجارة اما المزارعة عليها فجائزة والفرق ابتناء الاجارة على المعلومية لانضباط
الاجرة فلا بد من انضباط المنفعة في مقابلتها بخلاف المزارعة فان المنفعة التي هي الحصة لما كانت
مجهولة تسومح في مقابلتها من العوض ما لا يتسامح في غيرها ولا باس به **قوله** ولو اشترط الغرس
والزرع افتقر الى تعيين مقدار كل واحد منهما لتفاوت ضرريهما وكذا لو استاجر لزرعين
او غرسين مختلفي الضرر اي اشترط في الاستيجار للارض الغرس فيها والزرع معا فلا بد من تعيين
مقدار كل واحد لان الغرس اضر على الارض فيمكن ان يدل ... الاطلاق على الاقتصار من الاخف
على مسماه تحقيقا للجمع وبالعكس وبينهما في الضرر اختلاف كثير فلا بد من ضبطه وكذا القول لو

شرط الزرعين كالحنطة والشعير فان زرع الحنطة اضر فلا بد من تعيين المقدار وكذا الغرسين
المختلفين بسريان العروق في الارض ويمكن حمل الاطلاق على جعل كل واحد منهما في نصف الارض
لان المتبادر من لفظ التشريك التسوية كما في نظايره ولان مقتضى الاجارة لهما ان يكون المنفعة المطلوبة
كل واحد منهما نصف وعند الجمع يجب التنصيف لئلا يلزم الترجيح من غير مرجح وهذا هو الاقوى
وح فلا يجب التعيين هذا كله اذا استاجرها مطلقا اما لو استاجرها لينتفع بما شاء منهما
صح وتخير لان ذلك تعميم في الافراد وقدوم على الرضا بالاضر ويبقى الكلام في تعيين النوع الواحد من
الزرع والغرس واطلاقه ما تقدم **قوله** اذا استاجر ارضا مدة معينة ليغرس فيها ما يبقى بعد المدة
غالبا قيل يجب على المالك ابقاؤه او ازالته مع الارش وقيل له ازالته كما لو غرس بعد المدة
والاول اشبه وجه الاول ان المستاجر غير متعد بالزرع لانه مالك للمنفعة تلك المدة فله الزرع
وذلك يوجب على المالك ابقاؤه لمفهوم قوله صلى الله عليه واله ليس لعرق ظالم حق قال الامام
فخر الدين ره ان الاصح الاوليين اجمعوا على دلالة المفهوم في هذا الحديث وان اختلفوا في دلالة
مفهوم الوصف في غيره لكن لما لم يكن في الارض حق بعد المدة لانقضاء الاجارة جمع بين الحقوق
بابقائه بالاجرة وهو المراد من اطلاق المص ره ابقاؤه او قلعه بالارش ووجه الثاني ان المستاجر
دخل على ان لا حق له بعد المدة لان منفعة المدة هي المبذولة في مقابلة العوض فلا يستحق بالاجارة
شيئا اخر فللموجر قلعه مجانا كما لو غرس المستاجر بعد المدة وهذا هو الاقوى وعدم تعدي المستاجر
بزرعه في المدة لا يوجب له حقا بعدها مع استناد التقصير اليه والمفهوم ضعيف ودعوى الاجماع
على العمل به هنا لم يثبت وعلى تقدير صحته يمنع من كونه بعد المدة غير ظالم لانه واضع عرقه في ارض
لا حق له فيها والزام المالك باخذ الاجرة على الابقاء او تكليفه الارش على خلاف الاصل فلا يصار
اليه بمثل ذلك ومثله ما لو استاجر للزرع مدة يدرك فيها غالبا لكن قصر الزارع في الزرع الى ان
انقضت المدة اما اذا كان التاخير لا بتقصيره بل لكثرة الامطار او شدة البرد ونحوهما فوجهان وجوب
الصبر الى بلوغه بالاجرة فانهما وان اشتركا في عدم استحقاق ما بعد المدة الا انه حيث لم يقصر وقد
زرع بحق يجمع بين الحقين بالاجرة بخلاف ما اذا قصر او قدم على ذلك كالسابق فانه يسقط حقه
اذ لا معارض له واعلم ان هذه المسائل كلها استطراد وكان تاخيرها الى باب الاجارة انسب
قوله اذا كان من احدهما الارض ومن الاخر البذر والعمل والعوامل صح الى قوله نظرا الى الاطلاق
الضابط ان الصور الممكنة في اشتراك هذه الاربعة بينهما كلا وبعضا جايزة لاطلاق الاذن
في المزارعة من غير تقييد بكون بعض ذلك مخصوصة من احدهما وهذا هو المراد من قوله صلى الله عليه
واله نظرا الى الاطلاق هذا اذا كانا اثنين خاصة فلو جعلا معهما ثالثا وشرطا عليه بعض الاربعة
او رابعا كذلك ففي الصحة وجهان من عموم الامر بالوفاء بالعقد والكون مع الشرط ومن توقف

المعاملة سيما التي على خلاف الاصل على التوقيف من الشارع ولم يثبت منه مثل ذلك والاصل في المزارعة
قصة خيبر ومزارعة النبي صلى الله عليه وآله اليهود عليها على ان يزرعوها ولهم شطر ما يخرج منها ولم
صلى الله عليه وآله شرط الآخر وليس فيها ان المعاملة مع اكثر من واحد وكذلك باقي النصوص التي
وردت من طرقنا ولان العقد يتم باثنين موجب وهو صاحب الارض وقابل يدخول ما زاد يخرج
العقد عن وضعه او يحتاج اثباته الى دليل والاجود عدم الصحة قوله ولو كان بلفظ الاجارة لم يصح
عليها الجهالة العوض اما لو اجرها بمال مضمون او معين من غيرها جاز لا اشكال في عدم وقوعها
بلفظ الاجارة لاختلاف احكامها فان الاجارة تقتضي عوضا معلوما والمزارعة يكفي فيها الحصة المجهولة
واما لو اجر الارض بمال مضمون مقدر سواء كان من جنس ما يزرع ام من غيره او معين من غير ما يخرج
فيها وقد تقدم الكلام في ذلك وبينا المنع من ايقاعها بلفظ الاجارة على خلاف بعض العامة حيث
جوزها قوله اذا تنازعا في المدة فالقول قول منكر الزيادة مع يمينه وكذا لو اختلفا في قدر الحصة
فالقول قول صاحب البذر اما المدة فلان الاصل عدم زيادتها عما يتفقان عليه فيقدم قول
منكر الزيادة واما النماء فلما كان تابعا للاصل في الملك فالقول قول صاحب البذر في حصة الآخر
لاصالة عدم خروجها عن ملكه وعدم استحقاق الآخر للزائد ولان مدعي الزيادة منهما لو ترك
المنازعة لترك فيكون مدعيا بهذا المعنى ايضا لا يقال لاتفاقهما على عقد تضمن حصة ومدة
نقل عن الاصل المذكور وليس مدعي الزيادة يترك اذا ترك العمل طالبه به وانما يتم هذا اذا وقع
الاختلاف عند الانتهاء لانا نقول العقد المتضمن لهما انما اخرج من حكم الاصل في اصل المدة
والحصة اما في قدر معين فيهما فلا يبقى انكار الزيادة فيهما بحاله لم يخرج عن الاصل شيء والمراد بمن لو
ان ترك في نفس ذلك المدعي وهو هنا المدة الزائدة او الحصة الزائدة اما العمل فهو امر خارج عن الدعوى
فلا اثر لمطالبته به في هذه المنازعة قوله ولو اقام كل منهما بينة قدمت بينة العامل وقيل يرجع الى
الى القرعة والاول اشبه اذا اقام كل منهما بينة بني على تقديم بينة الداخل والخارج والمشهور الثاني
وهو خارج بالنسبة الى دعوى المدة لان مالك الارض يدعي تقليل المدة فيكون القول قوله في
البينة بينة العامل واما دعوى زيادة الحصة فهي ممن ليس البذر منه سواء في ذلك العامل و
مالك الارض فيكون البينة بينة من لا بذر له لان الشرط منه حيث ان الجميع نماء ماله فلا يتم
اطلاق تقديم بينة العامل بل ينبغي ان يقول قدمت بينة الآخر كما صنع غيره او يصرح بالمراد وحجة
القول بالقرعة انها لكل امر مشكل ويشكل بانه لا اشكال هنا فان من كان القول قوله فالبينة بينة
صاحبه بمقتضى النص فالقول بتقديم بينة المدعي فيها اقوى قوله لو اختلفا فقال الزارع عرتنيها
وانكر المالك وادعى الحصة او الاجرة ولا بينة فالقول قول صاحب الارض ويثبت له اجرة المثل
مع يمين الزارع وقيل تستعمل القرعة والاول اشبه المراد ان القول قول صاحب الارض في عدم

الاعارة لانها يدعيها لانه منكر لها فيقدم قوله فيها وكذا القول قول الزارع في عدم المزارعة والاجارة لانه
لانه منكر لهما وحينئذ فيحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الآخر ويبقى على المزارع انه انتفع بارض غيره
مع عدم ثبوت التبرع فيلزمه اجرة المثل لذلك الزرع الى اوان زرعه هذا اذا لم تزد الاجرة عما يدعيه
المالك من الحصة او الاجرة المعينة والا ثبت له ما يدعيه خاصة لاعترافه بانه لا يستحق سواه وهذا
اذا وقع النزاع بعد الزرع كما يقتضيه قول الزارع وقوله وللزارع تبقية الزرع فلو كان النزاع قبله
وتحالفا انتفت العارية والاجارة والمزارعة وليس للعامل ان يزرع بعد ذلك واعلم انه اذا كان الواجب
للمالك بعد يمينه اقل الامرين مما يدعيه واجرة المثل وكان الاقل هو ما يدعيه فلا وجه ليمين الزارع
لانه لو اعترف له بما يدعيه لم يكن له ازيد منه وكذا لو حلف او رد اليمين عليه وما هذا شانه فلا فائدة
فيه نعم لو كان ما يدعيه ازيد من اجرة المثل اتجهت فائدة يمين الزارع لانها تنفي الزائد مما يدعيه المالك
عن الاجرة ولو ردها او اعترف للزوم الزائد والقول بالقرعة هنا ضعيف كالاول قوله وللزارع
تبقية الزرع الى اوان اخذه لانه ماذون فيه اي ماذون في زرعه باتفاق الخصمين وانما اختلافهما
في استحقاق عوض في مقابلته وعدمه فهو زرع بحق فلا يجوز قلعه بغير اذن مالكه وقد علم ان ابقاءه
باجرة لا مجانا لان الاجرة الثابتة من حين زرعه الى حين اخذه وانما عبر باخذه للتنبيه على ان امره
الى الزارع فان شاء اخذه قصيلا وان شاء ابقاه الى اوان حصاده ومهما ابقاه من المدة يلزمه
اجرتها خاصة فكان التعبير بالاخذ اولى من التعبير بالحصاد قوله اما لو قال غصبتنيها حلف وكان
له ازالة الزرع والمطالبة باجرة المثل وارش الارض ان عابت وطم الحفر ما سبق من التحالف انما هو فيما
لو ادعى كل منهما عقدا غير ما يدعيه الآخر اما لو ادعى الزارع الاعارة وانكرها المالك وادعى غصب الارض
فالقول قول المالك مع يمينه لاصالة عدم الاعارة وبقاء منافع ارضه على ملكه وعدم خروجها عنه
بعارية ولا غيرها فاذا حلف على نفي العارية ثبت وضع الزارع زرعه فيها بغير حق فيتخير حينئذ
المالك بين قلعه ومطالبته باجرة المثل لما مضى من المدة وارش الارض ان نقصت وطم الحفر
كما يلزم ذلك الغاصب وان اتفقا على ابقائه باجرة جاز وفي التذكرة قال يحلف العامل على نفي الغصب
ولم يذكر يمين المالك ورتب باقي الاحكام والحق ما ذكره هنا من حلف المالك على نفي العارية
لا غير قوله للزارع ان يشارك غيره وان يزارع عليها غيره ولا يتوقف على اذن المالك لكن لو شرط
المالك بالزرع بنفسه لم تجز المشاركة الا باذنه لما كانت المزارعة من العقود اللازمة الموجبة لنقل
منفعة الارض الى ملك العامل بالحصة المخصوصة كان للعامل نقلها الى غيره ومشاركته عليها
لان الناس مسلطون على اموالهم ولا يتوقف ذلك على اذن مالكها اذ لا حق له في المنفعة نعم لا يجوز
له تسليم الارض الا باذن المالك وسياتي مثله ان شاء الله في الاجارة واشترط بعضهم في جواز
مزارعة غيره كون البذر منه او بعضه ليكون تمليك الحصة منوطا به وبه يفرق بينه وبين عامل المساقاة

حيث لا يثبت يصح له ان يبنيا في غيره كما سيأتي ولان البذر اذا كان من صاحب الارض فالاصل ان
لا يتسلط عليه الا مالكه ومن اذن له وهو الزارع وهو حسن في مزارعة غيره اما المشاركة فلانه لان المراد
بها ان ينتفع ببعض حصته في الزرع مشاعا بعوض معلوم وهذا لا مانع منه لملكه لها فيتسلط على
بيعها كيف شاء بخلاف ابتداء المزارعة اذ لا حق له فيها حال الا العمل ويستحق الحصة مع احتمال
الجواز مطلقا لان لزوم عقدها اقتضى تسلطه على العمل بنفسه وغيره وتملكه للمنفعة والتصرف في
البذر بالزرع وان لم يكن بنفسه حيث لا يشترط عليه الاختصاص فيجوز نقله الى الغير كما تجوز الاستنابة
ويضعف بان البذر ليس ملكا له وانما هو مأذون في التصرف فيه بالزرع وبه يملك الحصة وقد
يقال ان هذا كاف في جواز مزارعة الغير لانها عبارة عن نقل حقه في ذلك اليه وتسليطه على العمل
فيجوز كما يجوز له التوكيل فيه والاستنابة بغيرها من الوجوه هذا كله اذا لم يشترط المالك عليه العمل بنفسه
والا لم تجز المشاركة ولا المزارعة بحيث يصير العمل او بعضه متعلقا بغيره ولا يرد ان ذلك يقتضي منع
المالك من التصرف في ماله فيكون منافيا للمشروع لان الناس مسلطون على اموالهم لان ذلك حيث
لا يعارضه حق غيره والا لم تتم الكلية ضرورة تخلفها في كثير كالراهن والمفلس قوله خراج الارض
ومؤنتها على مالكها الا ان يشترط على الزارع اما خراج الارض فهو على مالكها لانه موضوع عليها
وهو مروي وروى ايضا ان السلطان لو زاد فيه زيادة وطلبها من الزارع وجب على صاحب الارض
دفعها اليهم قال السائل قلت انا لم اظلمهم ولو ازداد عليهم قال انهم انما ازدادوا على ارضك واما
المؤنة فذكرها المص والعلامة ره في بعض كتبه اجمالا ولم ينبهوا على المراد منها مع اطلاقهم ان العمل
على الزارع او من شرط عليه والظاهر ان المراد بمؤنة الارض هنا ما يتوقف عليه الزرع ولا يتعلق بنفس
عمله وتنميته كاصلاح النهر والحائط ونصب الابواب ان احتيج اليها واقامة الدولاب وما لا يتكرر
كل سنة قوله في المساقاة والمراد بالعمل الذي على الزارع ما فيه صلاح الزرع وبقاؤه مما يتكرر
كل سنة كالحرث والسقي والانهار وتنقية النهر من الحماة وحفظ الزرع وحصاده ونحو ذلك بالجملة
فكلامهم في هذا المحل قاصر جدا هذا كله اذا لم يشترط ذلك على الزارع فان شرط عليه لزم اذا كان القدر
معلوما وكذا لو شرط بعضه معينا او مشاعا مع ضبطه ولو شرط عليه الخراج فزاد السلطان فيه زيادة
فهي على صاحب الارض لان الشرط لم يتناولها ولم تكن معلومة فلا يمكن اشتراطها ولو شرطا ذلك
او بعضه عليهما او اخراجه من الاصل والباقي بينهما فهو كما لو شرط المالك نصفه على العامل لانه
بمعناه قوله كل موضع يحكم فيه ببطلان المزارعة يجب لصاحب الارض اجرة المثل هذا اذا كان البذر
من الزارع فلو كان من صاحب الارض فهو له وعليه للعامل والعوامل والالات اجرة المثل ولو كان
منهما فالحاصل بينهما على نسبة الاصل ولكل منهما على الآخر اجرة مثل ما يخصه على نسبة ما للآخر
من الحصة فلو كان البذر بينهما بالنصف رجع المالك بنصف اجرة ارضه والعامل بنصف اجرة

عمله وعوامله والاته وعلى هذا القياس باقي الاقسام ولو كان البذر من ثالث فالحاصل له وعليه اجرة
مثل الارض وباقي الاعمال والالات قوله يجوز لصاحب الارض ان يخرص على الزارع والزارع بالخيار
في القبول والرد فان قبل كان استقراره مشروطا بالسلامة فلو تلف الزرع بآفة سماوية او ارضية لم يكن
له عليه شيء محل الخرص بعد بلوغ الغلة وهو انعقاد الحب وتخيير الزارع في القبول وعدمه لا شبهة فيه
وعلى تقدير قبوله يتوقف نقله اليه على عقد كغيره من الاموال بلفظ الصلح او التقبيل على ما ذكره
الاصحاب والمشهور ان لزوم العوض فيه مشروط بالسلامة فان تلفت الغلة اجمع بآفة من قبل الله
فلا شيء على الزارع ولو تلف البعض سقط بالنسبة ولو اتلفها متلف ضامن فهي بحالها ويطالب
المتقبل المتلف بالعوض ويمكن عموم الآفة الارضية لهذا ايضا والحكم بذلك هو المشهور بين الاصحاب
ومستنده غير واضح وحكمه لا يخلو من اشكال ان لم يكن انعقد الاجماع عليه واني لهم به وانما هو شيء ذكره
الشيخ ره في بعض كتبه وتبعه عليه الباقون معترفين بعدم النص ظاهرا على هذه اللوازم ولو كان
النقصان بسبب الخطأ في الخرص لم يسقط من المال شيء عملا بالاصل وهو مروي عن الكاظم عم
مرسلا ولو زاد فالزائد ملك للزارع عملا بمقتضى العقد خصوصا اذا جعل صلحا ولو جعل بلفظ
البيع اشترط فيه شرائطه مع احتمال العدم وكيف وقع فهو عقد لازم يجب الوفاء به وان خالف تلك
الخواص الخارجة عن مقتضى اللزوم وانكر هذه المعاوضة ابن ادريس ره وجعلها باطلة لانها ان كانت
بيعا فهو محاقلة وان كانت صلحا فهو لازم سالما ام لا ان كان بعوض مضمون وان كان العوض من الغلة
فهو باطل كالبيع والاقوى الصحة لكن اثبات اللوازم المذكورة يحتاج الى دليل وقد تقدم في البيع جملة
من بحث المسألة قوله واما المساقاة فهي معاملة على اصول ثابتة بحصة من ثمرها المساقاة من السقي
وخص الاشتقاق منه دون باقي الاعمال التي تتوقف المعاملة لانه اظهرها وانفعها في اصل
الشرعية لوضعه بالحجاز التي يسقى فيها النخل من الآبار ولانه اكثر مؤنة واشد مشقة من غيره من الاعمال
وعرف ما ذكره المص ره فالمعاملة فيها بمنزلة الجنس يتناول عقود المعاوضات وخرج بالاصول
المزارعة وبالثابتة بالنماء المثلثة غيرها من الاصول التي لا تبقى كالخضروات والودي غير المغروس
والمغروس الذي لم يستقل في الارض والمغارسة وبحصة من ثمرها خرجت الاجارة فانها وان
صحت على الاصول الثابتة لكن لا بحصة من الثمر بل باجرة معلومة معينة او مضمونة والمراد بالثمرة
هنا نماء الشجر فان لم يكن ثمرة المعهودة ليدخل فيها المساقاة على ما يقصد ورده وورقه ولو قال
او ما في حكمها لادخال ذلك لاستغنينا عن تكلف ادخالها ويمكن ان يريد بالثمرة معناها
المتعارف خاصة لشذوذه فيما يأتي في جواز المساقاة على ما يقصد ورقه ورده وبما قررته الثابتة بالنون
منفردة فيخرج بها الودي والمغارسة دون باقي ما سبق فالاول اضبط قوله وصيغة الايجاب
ان يقول ساقيتك او عاملتك او سلمت اليك وما اشبهه لكانت المساقاة من العقود

اللازمة فلا بد فيهما من ايجاب وقبول لفظيين دالين على الرضاء الباطني واللفظ الصريح فيها ساقيتك
على كذا او في حكمه عاملتك وسلمته اليك وعقدت معك عقد المساقاة وقبليتك عملها او نحو ذلك من
الالفاظ الدالة على الانشاء الواقعة بلفظ الماضي وزاد في التذكرة تعهد لي بكذا او اعمل فيه بكذا او شكل
بما تري في نظايره من عدم صراحة الامر في الانشاء ولا وجه لاخراج هذا العقد اللازم من نظايره وقد نوقش
في الاكتفاء في المزارعة بلفظ الامر مع الاستناد فيها الى النص وهو منتف هنا وجريان المعاطاة هنا
بعيد لا سيما لهذا العقد على الغرر وجهالة العوض بخلاف البيع والاجارة فينبغي الاقتصار على موضع
اليقين وترك المص ره ذكر القبول القولي فلا بد منه وهو كل لفظ دل على الرضا بذلك الايجاب قوله
وهي لازمة كالاجارة لا خلاف عندنا في لزوم هذا العقد فلا يجوز لاحدهما فسخه الا بالتراضي على وجه
الاقالة لعموم الادلة التي دلت على اللزوم غيره من العقود ونبه المص ره بقوله كالاجارة على خلاف بعض
العامة حيث قال انه جائز كالمضاربة لاشتراكهما في كونهما عقدا على جزء من نماء المال فقال المص ره
بل هو لازم كالاجارة لاشتراكهما في كون كل منهما عقد معاوضة ولعموم الامر بالوفاء بالعقود المقتضي
للزوم الا ما اخرجه الدليل قوله وهل يصح بعد ظهورها فيه تردد الاظهر الجواز بشرط
ان يبقى للعامل عمل وان قل مما تستزاد به الثمرة اذا ساقاه على الشجر والثمرة معدومة مدة يمكن
وجودها فيها عادة صح اجماعا وان كان بعد تكون ظهورها ولم يبق لعمل فيها مستزاد لم يصح اجماعا
وان احتاجت الى عمل كالجداد والحفظ والنقل ونحو ذلك لانها حينئذ تكون قد ملكها رب الشجر ولم
يحصل بالمساقاة زيادة فينتفي الغرض الذي اقتضى شرعيتها واما اذا كانت قد ظهرت ولكن بقي لها
عمل يحصل به زيادة في الثمرة كالسقي والحرث ورفع اغصان شجرة الكرم على الخشب وتابير ثمرة النخل
ففي جوازها وجهان احدهما الصحة تحصيلا لتلك الفائدة ولان العقد حينئذ ابعد عن الغرر للوثوق
بالثمرة فيكون اولى مما كانت معدومة ووجه عدم الجواز ان الثمرة اذا ظهرت فقد حصل المقصود فصار
بمنزلة القراض بعد ظهور الربح ولان المقصود من المساقاة ظهور الثمرة بعمله وفيها منع ظاهر ولو كان
العمل بحيث لولاه لاختل حال الثمرة لكن لا يحصل به زيادة كحفظها من فساد الوحش ونحوه فمقتضى
القاعدة عدم الجواز حيث لا تصح المساقاة على ذلك وتصح الاجارة على بقية الاعمال بجزء من الثمرة و
الجعالة والصلح قوله ولا تبطل بموت الساقي ولا بموت العامل على الاشبه الاشبه راجع الى حكم
موت كل واحد منهما فقد قال الشيخ ره في المبسوط انه لو مات احدهما او ماتا انفسخت المساقاة عندنا
كالاجارة والاقوى عدم البطلان لان ذلك مقتضى لزوم العقد نعم لو كان قد شرط على العامل
العمل بنفسه بطلت بموته ان كان قبل ظهور الثمرة ولو كان بعده ففيه نظر من سبق ملكه لها فلا يزول
بموته ومن ان ملكه مشروط باكمال العمل ولم يحصل واطلق جماعة من الاصحاب البطلان اذا شرط عليه
العمل بنفسه والاشبه ان تكون مشتركة فلا تبطل ملكها بالموت ثم ان كان الميت المالك استمر

العامل على عمله وقاسم الوارث وان كان الميت العامل وكانت المساقاة واردة على عينه ولم تظهر
الثمرة بطلت وان ظهرت ففيه ما مر وان كانت واردة على ذمته قام وارثه مقامه وليس للمالك منعه
منه ولا اجارة عليه لو امتنع من العمل لان الوارث لا يلزمه حق لزم الموروث الا ما امكن دفعه من مال
او العمل ليس بمال الموروث فلا يجب على الوارث كما لا يؤدي الحقوق من مال نفسه ثم ان خلف العامل
تركة تخير الوارث بين العمل وبين الاستيجار عليه من التركة فان امتنع منهما استاجر الحاكم عليه من
التركة فان لم يكن ذلك تخير المالك بين الفسخ والانفاق من ماله بنية الرجوع كما سيأتي تحقيقه
فيما لو هرب العامل وانما يجب على المالك تمكين الوارث او اجيره اذا كان امينا عارفا باعمال المساقاة
والا فله المنع ويبقى الامر كما لو بذل قوله وهو كل اصل ثابت له ثمرة ينتفع بها مع بقائه احترز به
من نحو البطيخ والباذنجان والقطن وقصب السكر فان هذه ليست كذلك وان تعددت اللقطات
وبقي القطن من سنة لان اصول هذه لا بقاء لها غالبا واضمحلالها معلوم عادة فلا عبرة بالنادر
منها فتصح المساقاة على النخل والكرم وشجر الفواكه لا يخفى ان النخل والكرم من جملة شجر الفواكه
فعطفه عليها تعميم بعد التخصيص وهو جائز لكن لو قدمه وجعلها من امثلته كان اوقع قوله
وفيما لا ثمر له اذا كان له ورق ينتفع به كالتوت والحناء تردد منشاؤه من ان هذه المعاملة باشتمالها
على ضرر من الغرر بجهالة العوض على خلاف الاصل فيقتصر بها على محل الوفاق وهو شجر الثمر
ومن ان الورق المقصود كالثمرة في المعنى فيكون مقصود المساقاة حاصلا به وفي بعض الاخبار ما
يقتضي دخوله والقول بالجواز لا يخلو من قوة ومثله ما يقصد ظهره كالورد والمراد بالتوت المبحوث
عنه الذكر وهو الذي لا يقصد ثمرته اما الانثى المقصود منه الثمرة فجائز اجماعا والتوت بالتاء المثناة
من فوق وفي لغة نادرة بالثاء المثلثة اخيرا اوردها الجوهري قوله ولو ساقى على ودي او شجر
غير ثابت لم يصح اقتصارا على موضع الوثاق الودي بكسر الدال المهملة بعد الواو المفتوحة والياء
المشددة اخيرا ابو زنعي نحو فسيل النخل قبل الغرس وفي القاموس انه صغار الفسيل و لا
خلاف في عدم جواز المساقاة على غير المغروس منه الا من بعض العامة قوله اما لو ساقاه على ودي
مغروس الى مدة يحمل مثله فيها غالبا صح ولو لم يحمل فيها ولو قصرت المدة المشترطة عن ذلك غالبا
او على السواء لم يصح انما صح في الاول وانما لم يحمل لان مرجع المساقاة الى تجويز ظهور الثمرة وظنه
بحسب العادة فاذا حصل المقتضي صح وان تخلف كما لو ساقاه على الشجر الكبير واتفق عدم ثمره
من المدة وح فلا اجرة له على جميع العمل المعدوم على ذلك والمعتبر في صحة المساقاة ظن ثمره ولو في
اخر المدة كما لو ساقاه عليه عشر سنين وكانت الثمرة لا تتوقع الا في العاشر وح فتكون الثمرة في
مقابلة جميع العمل ولا يقدح خلو باقي السنين فان المعتبر حصول الثمرة في مجموع المدة لا في جميع
اجزائها كما يظهر ذلك في كثير من الشجر وحيث تقع باطلة للعلم بالقصور عادة او الاحتمال

الامرين فللعامل اجرة المثل مع جهله بالفساد لا مع علمه على الاقوى واعلم انه قد استفيد من ذلك
جواز عدم الثمرة غير قادح في صحة المساقاة اذا كان حصولها مضمونا عادة حين العقد فيجب عليه اتمام
العمل لو علم بالانقطاع قبله ومثله ما لو تلفت الثمار كلها او اكلها الجراد او غصبها غاصب فانه في
جميع ذلك يجب على العامل اكمال العمل ولا اجرة له وان تضرر كما يجب على عامل القراض انضاض المال
وان ظهر الخسران بل هو اولى للزوم العقد ووجوب العمل واحتمل في التذكرة انفساخ العقد لو تلفت
الثمار باسرها واستشكل الحكم الاول لفارق بين العاملين بان المباشر للبيع والشراء في القراض العامل
فكان عليه انضاض المال بخلاف عامل المساقاة ويندفع بان المساقاة عقد لازم فلا يؤثر فيه تلف العوض
بخلاف القراض فاذا وجب على عامل القراض مع جوازه وكون تغييره للمال باذن المالك فهنا
اولى ويمكن ان يقال ان تلف الثمرة هنا يكون كتلف العوض المعين قبل القبض المقتضي
للبطلان في البيع ونحوه وفيه نظر قوله الثالث المدة ويعتبر فيها امران ان تكون مقدرة
بما لا يحتمل الزيادة والنقصان وان يكون مما يحصل فيها الثمرة غالبا المشهور بين الاصحاب
اشتراط ضبط المدة بما لا يحتمل الزيادة والنقصان كقدوم الحاج وادراك الغلة وان كان منتهى
الغلة العامل عليها وقوفا فيما خالف الاصل واحتمل الغرر والجهالة على موضع اليقين واكتفى
ابن الجنيد بتقديرها بالثمرة الساقي عليها نظرا الى انه بالنسبة الى ثبوته عادة كالمعلوم ولان
المقصود منها هو العمل الى كمالها ولان العقد مبني على الغرر والجهالة فلا يقدحان فيه والاجود
الاول وان كان كلامه لا يخلو من وجه واعلم انا لا نتفاق على اشتراط تقديرها في الجملة اما تركها راسا
فيبطل العقد قولا واحدا ولان عقد المساقاة لازم كما تقدم ولا معنى لوجوب الوفاء دايما ولا
الى مدة غير معلومة ولا سنة واحدة لاستحالة الترجيح من غير مرجح نعم من قال من العامة انها عقد
جائز لا يعتبر عنده تعيين المدة لانتفاء المحذور الذي ذكرناه ولا حد للمدة في جانب القلة الا
بما يغلب فيه حصول الثمرة وان كان شهرا كما اذا ساقاه في اخر العمل بحيث بقي ما فيه للثمرة مستزاد
يسير ولا في جانب الكثرة عندنا خلافا للشافعي حيث شرط ان لا تزيد على ثلاثين سنة وهو تحكم
قوله واطلاق المساقاة يقتضي قيام العامل بما فيه زيادة النماء من الرفق واصلاح الاجاجين
الضابط انه يجب على العامل مع الاطلاق كل عمل يتكرر كل سنة فيما فيه صلاح الثمرة او زيادتها
ومنه اصلاح الارض بالحرث والحفر يحتاج اليه وما يتوقف عليه من الالات والعوامل و
الاجاجين جمع اجانة بالكسر والتشديد والمراد بها هنا الحفر التي يقف فيها الماء في اصول
الشجر التي تحتاج الى السقي قوله وتهذيب الجريد المراد بتهذيبه قطع ما يحتاج الى قطعه منه
كالجرائد اليابس وبارا الكرم وقطع ما يحتاج الى قطعه من اغصان الشجر المضر بقاؤها بالثمرة
او الاصل سواء كان يابسا او اخضر وتعريش الكرم حيث تجري عادته ونحو ذلك والسقي وكذا

مقدماته المتكررة كالدلو والرشا واصلاح طريق الماء وتنقيتها من الحماة ونحوها واسقاء الماء
وادارة الدولاب وفتح راس الساقية وسدها عند الفراغ على ما يقتضيه الحاجة قوله وتعديل
الثمرة وهو اصلاحها بازالة ما يضر بها من الاغصان والورق ليصل اليها الهواء وما تحتاج اليه
من الشمس وتيسير قطعها عند الادراك ووضع الحشيش ونحوه فوق العناقيد صونا لها عن الشمس
المضرة بها ورفعها عن الارض حيث تضر بها ونحو ذلك قوله واللقاط بفتح اللام وكسرها وهو لقاط
الثمرة بمجرى العادة بحسب نوعها ووقتها فما يؤخذ للزبيب يجب قطعه عند حلاوته في الوقت الصالح
له وما يعمل دبسا فكذلك وما يؤخذ بسرا اذا انتهى الى حالة اخذه وما يؤخذ يابسا اخذ وقت
يبسه قوله واصلاح موضع التشميس ونقل الثمرة اليه هذا فيما يفتقر الى التشميس وكما يجب
اصلاح موضع التشميس يجب تحري موضع يصلح له عادة ونقلها اليه ووضعها فيه على الوجه
المعتبر وتقليبها في الشمس حيث تحتاج اليه فلو وضعها في غيره فحصل بسببه نقص ضمن قوله
وحفظها الى حفظ الثمرة على اصولها وفي بيدرها وفي طريق ايصالها الى ما لكها ان لم يكن المالك
تولى ذلك وهل نقلها الى منزل المالك او بيده او من يقوم مقامه على العامل يحتمله لانه تمام العمل
وعدمه على اليد ما اخذت حتى تؤدي وعدمه لانه ليس من اعمال الثمرة وانما هو قبضها ولا يجب عليه
كالشريك والضابط انه يجب عليه العمل الى وقت القسمة فلو اخل بشيء مما يجب عليه بالشرط تخير المالك
بين فسخ العقد والزامه باجرة مثل العمل فان فسخ قبل عمل شيء له فلا شيء له وان كان بعده فله الاجرة
سواء كان قبل ظهور الثمرة ام بعده قضية المشروط اما ما يجب عليه مع الاطلاق فالظاهر انه كذلك
قبل ظهور الثمرة اما بعده ففيه نظر وليس ببعيد الجواز ولو حصل على الاصل نقص بسبب التقصير
لزمه الارش والظاهر ان الثمرة كذلك قوله وعلى صاحب الاصل بناء الجدار ضابطه ما يجب
عليه ما لا يتكرر كل سنة عادة وان عرض له في بعض الاحوال ان يتكرر وهذه الامور التي ذكرها منها
ولا فرق في بناء الحائط بين جميعه وبعضه وفي حكمه وضع الشوك ونحوه على راسه قاله في التذكرة
ويشكل لو كان مما يتكرر كل سنة عادة طردا للضابطين قوله وعمل ما يستقي به من دولاب
او دوالية الضابط انه يجب عليه من الات السقي ما لا يتكرر غالبا في كل سنة كالدولاب والدالية ونحو ذلك
وفي الحاق ثور الدولاب به او بقر الحرث وجهان اما ما يتكرر غالبا كالدلو والرشا فهو على العامل خلافا
لابن ادريس حيث اوجب الجميع على العامل قوله وانشاء النهر ومثله الابار الجديدة والتي
انهارت دون اصلاحها وتنقيتها من الحمأة ونحوها كما مر قوله والكش للتلقيح وقيل يلزم ذلك
للعامل وهو حسن القول بوجوب الكش على المالك للاكثر لانه ليس من العمل وانما هو من الاعيان التي
تصرف الى مصلحة الثمرة ولاصالة البراءة من وجوبه على العامل والقول بوجوبه عليه لابن ادريس
لانه انما يتم به نماء الثمرة وصلاحها الواجبان عليه والاولى الرجوع فيه الى العادة ومع عدم اطرادها

في شيء فالاولى التعيين ومثله الحمار الذي يعمل للكرم والزيت لعمل الزبيب وتمهيد الارض حيث
يحتاج اليه وفي التذكرة ان شراء الزبل واجرة نقله على رب المال لانه ليس من العمل فجرى مجرى ما
يلقح به وتفريق ذلك على الارض على العامل كالتلقيح وهذا التفصيل مبني على وجوب الكش على
المالك كما اشعر به تعليله والا فهو محل الاشكال كالاصل الذي الحقه به قوله ولو شرط شيئا
من ذلك على العامل صح بعد ان يكون معلوما الى اخره جميع ما ذكره سابقا مما يجب على العامل والمالك
انما هو عند اطلاق العقد ولو شرطاه على من هو عليه كان تاكيدا ولا يقدح في العقد ولو شرطاه على
احدهما فان كان شرط ما على المالك على العامل صح بعد ان يكون معلوما بينهما على وجه لا يحتمل
الغرر وكذا لو شرط بعضه بطريق اولى ولو شرط ما يجب على العامل على المالك فان كان
جميعه بطل لما ذكره المص من ان الحصة انما يستحقها العامل بالعمل فاذا رفعه عنه لم يستحق شيئا و
ان ابقى منه شيئا فيه مستزاد الثمرة صح وجعلت الحصة مقابلة للاصل وعموم المؤمنون عند
شروطهم ولا فرق بين ان يبقى عليه الاقل والاكثر عندنا لو ابقى العامل ما لا يحصل به مستزاد الثمرة
كالحفظ لم يصح ايضا لمنافاته وضع المساقاة كما لو ساقاه وقد بقي من العمل ذلك نعم لو جعلا ذلك
بلفظ الاجارة مع ضبط المدة صح قوله ولو شرط ان يعمل غلام المالك جاز لانه ضم مال الى مال
اشار بالتعليل الى جواز بعض العامة المانع من ذلك بدعوى كيد مالكه وعمله كعمله فكما لا يصح اشتراط
عمل المالك فكذا غلامه المملوك ولانه مخالف لوضع المساقاة وهو ان يكون من المالك المال ومن العامل
العمل وحاصل الجواب ان عمل غلام المالك مال له فهو ضم مال الى مال كما يجوز في القراض ان يدفع
الى العامل بهيمة يحمل عليها والفرق بين الغلام وسيده ظاهر فان عمل العبد يجوز ان يكون على المالك
تابعا للعمل لانه هو الاصل ويجوز في التابع ما لا يجوز في المنفرد مع انا نمنع حكم الاصل فانا قد جوزنا
ان يشترط على المالك اكثر العمل قوله اما لو شرط ان يعمل الغلام الخاص للعامل لم يجز وفيه تردد والجواز
اشبه المراد بالشرط هنا ان يعمل الغلام في الملك المختص بالعامل او العمل المختص به اي الخارج عن المال
المشترك بينه وبين سيده المساقي عليه ووجه الجواز انه شرط سائغ فيجوز اشتراطه ولانه اذا جاز ان يعمل
في المشترك بينه وبين مولاه جاز في المختص ووجه المنع الموجب المتردد انه شرط عملا في مقابلة
عمله فصار في قوة اشتراط جميع العمل على المالك المعامل وفساده ظاهر والمعروف ان المانع من ذلك
الشافعي لكن المص والعلامة ذكرا المسئلة على وجه يشعر بالخلاف عندنا وقد تكرر هذا بينهما في مواضع
كثيرة قوله وكذا لو شرط عليه اجرة الاجراء او شرط خروج اجرتهم منها شرط العامل على المالك
اجرة الاجراء يجري على وجهين احدهما ان يشترط اجرة ما يحتاج العامل من الاجراء لا يتقيد على مباشرته
او لا يعتاده ونحو ذلك بحيث يكون منه عمل في الجملة فيه مستزاد الثمرة وجواز هذا القسم واضح بعد ما
ثبت من جواز اشتراط بعض العمل على المالك لكن يشترط هنا ضبط ما شرط من ذلك حذرا من الغرر

وكذا لو شرط ذلك عليها بطريق اولى وهذا القسم خالف فيه الشيخ ره فمنع من اشتراط اجرة الاجراء الذين
يستعان بهم لان موضوع المساقاة ان يكون من رب المال المال ومن العامل العمل وبالشرط المذكور يكون
من رب المال المال والعمل معا وكذا منع من اشتراط شيء مما على العامل على المالك مطلقا ف
الاقوى الجواز والثاني ان يشترط العامل على المالك ان يستاجر باجرة على جميع العمل ولا يبقى له الا
الاستعمال والثمرة وفي صحة هذا الشرط وجهان احدهما الجواز لان ذلك عمل تدعو الحاجة اليه فان
المالك قد لا يهتدي الى الدهقنة واستعمال الاجراء ولا يجد من يباشر الاعمال او يأتمنه فتدعو
الحاجة الى ان يساقي من يعرف ذلك لينوب عنه في الاستعمال وثانيهما المنع للشك في ان مثل ذلك
يسمى عملا من اعمال المساقاة الذي هو شرط في صحتها فان المتبادر من اعمالها خلاف ذلك والعقود انما
تكون بتوقيف الشارع خصوصا في مثل هذا القيد الذي هو على خلاف الاصل اذا تقرر ذلك فقول
المص وكذا لو شرط الى اخره يمكن كونه معطوفا على الحكم بالجواز فيكون اشارة الى القسم الاول مع امكان
ان يريد الثاني ايضا ويمكن عطفه على التردد فيكون اشارة الى القسم الثاني مع امكان ان يريد به الاول
وانما قلنا ذلك لان الاول موضع رجحان مع احتمال المنع والثاني موضع تردد مع احتمال الجواز
ولو شرط احدهما الانفراد بالثمرة لم تصح المساقاة لمخالفته لمقتضاها لانها تقتضي شرعا التشريك
بينهما في الثمرة فاذا شرطت لاحدهما بطلت لكن يختلف الحكم ح فان شرطها ان كان للعامل فسدت
والثمرة باجمعها للمالك وعليه للعامل اجرة المثل لدخوله على العمل بالعوض فاذا لم يسلم له
المشروط يرجع الى الاجرة وان شرطت للمالك فقد دخل العامل على التبرع بالعمل فالاقوى
انه لا اجرة له لان المتبرع لا اجرة له ولا حصة كما تقدم مثله في القراض ووجه احتمال استحقاقه
الاجرة ان المساقاة تقتضي العوض في الجملة فلا يسقط بالرضا بدونه وهو ضعيف قوله وكذا لو
شرط لنفسه شيئا معينا وما زاد بينهما وكذا لو قدر لنفسه ارطالا او ثمرة نخلات بعينها الوجه
في جميع ذلك مخالفته لوضع المساقاة فانها مبنية على الاشتراك في الثمرة على سبيل الشياع كما دل
عليه النص وفعل النبي صلى الله عليه وآله ولانه ربما لا يحصل الا ذلك القدر المعين فلا يكون للاخر
شيء قوله ويجوز ان يفرد كل نوع بحصة اذا كان العامل عالما بمقدار كل نوع لان الغرض ثبوت حصة
معلومة كيف كان فلو لم يعلم بمقدار احد الانواع لم يصح لجهالة الحصة فان المشروط فيه اقل الجزئين
قد يكون اكثر الجنسين فيحصل الغرر قوله ولو شرط مع الحصة من النماء حصة من الاصل
الثابت لم يصح لان مقتضى المساقاة جعل الحصة من الفائدة وفيه تردد ووجه الفساد ما ذكر وان
من الاصول تدخل في ملكه فلا يكون العمل المبذول في مقابلة الحصة واقعا في ملك المالك ولا واجبا
بالعقد اذ لا يعقل ان يشترط عليه العمل في ملك نفسه ومن عموم الامر بالوفاء بالعقود والمؤمنون عند
شروطهم وان ذلك يجري مجرى اشتراط شيء معين من ذهب او فضة وهو جائز وانكره والقول

بالمنع اوجه **قوله** ولو ساقاه بالنصف ان سقى بالناضح وبالثلث ان سقى بالسايح بطلت المساقاة لان الحصة لم تتعين وفيه تردد ووجه البطلان واضح لان العمل مجهول والنصيب مجهول فهو مثل بعتك بدينار مؤجل وبنصف حال ويحتمل صحته ذلك لتعيين الحصة على التقديرين كما تصح الاجارة اذا ان خطته روميا فلك كذا وان خطته فارسيا فلك كذا ومن ذلك يظهر منشا التردد والاقوى البطلان ومثله الاجارة ان ثبتت فهي خارجة بدليل خارج ويكره ان يشترط رب الارض على العامل شيئا من ذهب او فضة لكن يجب الوفاء بالشرط ولو تلفت الثمرة لم يلزم اما صحة شرط ذلك فلعموم المؤمنون عند شروطهم وهو مع ذلك غير مناف لمقتضى العقد لان الثمرة مشاعة بينهما وهذا شرط زايد واما كراهته فهو المشهور بين الاصحاب لا نعلم منه مخالفا في ذلك والعامة اطبقوا على منعه فابطلوا به المساقاة واما اذا تلفت الثمرة اجمع ومثله ما اذا لم تخرج فوجه سقوط المشروط انه لولاه لكان اكل مال بالباطل فان العامل قد عمل ولم يحصل له عوض فلا اقل من خروجه راسا براس نعم لو كان الشرط للعامل على رب الارض اتجه عدم سقوطه لان الغرض من قبل العامل وهو العمل وقد حصل والشرط قد وجب بالعقد فلا وجه لسقوطه وربما قيل بمساواته الاول وهو ضعيف ولو كان التالف في الصورة الاولى البعض خاصة والاقوى عدم سقوط شيء من المشروط لاصالة العدم ولان المعتبر جعول عوض العمل ولا اعتبار بكثرته وقلته ومن ثم لا يسقط من العمل شيء بتلف بعض الثمرة او اكثرها ويحتمل ان يسقط منه بالنسبة نظرا الى مقابلة الاجزاء بالاجزاء حيث قوبلت الجملة بالجملة وضعفه ظ كل موضع فيه المساقاة فللعامل اجرة المثل والثمرة لصاحب الاصل ظاهر لانها نماء ملكه ولم يحصل نفسه ما يوجب نقلها عنه فاما وجوب اجرة المثل للعامل فلانه لم يتبرع بعمله ولم يحصل له العوض المشروط فيرجع الى الاجرة ويجب تقييده بما اذا كان جاهلا بالفساد ولم يكن الفساد باشتراط جميع الثمرة للمالك اذ لو كان عالما به لكان متبرعا بالعمل لانه بذل عمله في مقابلة ما يعلم انه لا يحصل واما مع شرط جميع الثمرة للمالك فلدخوله على ان لا شيء له وان كان جاهلا وقد تقدم مثله لا يقال العقد يقتضي امر المالك له بالعمل فيلزمه الاجرة مطلقا لانه عمل له اجرة عادة والعامل لم ينصب نفسه للاجرة فيثبت كما سياتي لانا نقول امر المالك له بالعمل ليس مطلقا حتى يلزمه الاجرة هو المفروض في القاعدة وانما امره بعوض مخصوص وهو الجزء من الثمرة مع علم العامل بعدم حصول ذلك بسبب الفساد فيكون كما لو امره بالعمل بغير اجرة فانه لا يستحقها ومثله ما لو امره بالعمل مع كون الثمرة باسرها له لان لازم هذه الاذن وحاصلها تبرع العامل نعم يبقى في المسئلة بحث اخر وهو انه مع جهله بالفساد وكونه ليس من جهة ما يقتضي عدم العوض ينبغي على ما قررناه ان يثبت للعامل اقل الامرين من الحصة المشترطة واجرة المثل لان الاقل ان كان هو الاجرة فظاهر لان فساد العقد اسقط الحصة فيرجع الى الاجرة وان كان الاقل هو الحصة فالعامل قدم على ان لا يكون له سواها في مقابلة عمله حتى لو كانت في

مقابلة عشر العمل لكان مسقطا للزايد فيكون متبرعا بالزايد على هذا التقدير كما تبرع به على تقدير اشتراط جميع الثمرة للمالك وعلى تقدير علمه بالفساد ويمكن ان يجاب بالفرق بين الموضعين فانه على هذا التقدير لم يقدم على التبرع بعمله اصلا بل كما يحتمل ان تكون الحصة قاصرة عن مقابلة العمل يحتمل مساواتها له وزيادتها عليه اضعافا مضاعفة فهو قادم على عمل بعوض محتمل للزيادة والنقصان فليس متبرعا به مطلقا وان احتمل قصوره في بعض الاحوال بخلاف العالم وبشرط جميع الحصة للمالك فانه قادم في ابتداء الامر على التبرع المحض على كل تقدير وهذا الفرق لا باس به وان كان ما اقتضاه البحث متوجها واكثر الاصحاب اطلقوا وجوب اجرة المثل مع الفساد وفيه تردد **قوله** اذا استاجر اجيرا للعمل بحصة منها فان كان بعد بدو صلاحها جاز وان كان بعد ظهورها وقبل بدو صلاحها بشرط القطع صح ان استاجره بالثمرة اجمع ولو استاجره ببعضها قيل لا يصح لتعذر التسليم والوجه الجواز اذا استاجر على العمل بجزء من الثمرة فان كان قبل ظهورها لم يجز قولا واحدا لان عوض الاجارة يشترط فيه الوجود والمعلومية كعوض البيع وهما منتفيان معا هنا بخلاف عوض المساقاة فانها جوزت كذلك وخرجت عن الاصل بالنص والاجماع ولمساس الحاجة وان كانت موجودة قبل بدو صلاحها بني على جواز نقلها بالبيع مطلقا او بشرط القطع وقد تقدم ان الاقوى الجواز مطلقا فتصح هنا كذلك باشتراط المص ره هنا شرط القطع مبني على مذهبه في البيع وكان عليه ان يضم اليه الضميمة ايضا فانه يكتفي بها في البيع عن شرط القطع فليكن هنا كذلك ولعله اكتفى بالاشارة الى تساويهما في الحكم اجمالا ويتفرع على ذلك ما لو كان الاستيجار ببعضها فانه يقدح عدم الجواز لانها حينئذ تصير مشتركة والشركة تمنع من شرط القطع ويتعذر التسليم لتوقفه على اذن الشريك وقد لا يحصل والاصح الجواز لامكان القطع والتسليم بالاذن كما في كل مشترك ولو فرض امتناع الشريك امكن باذن الحاكم ولو كان الاستيجار بجميع الثمرة فلا اشكال لانتفاء المانع و مع الاكتفاء بالضميمة عن اشتراط القطع يندفع ذلك كله وحيث لم يعتبر احدهما فلا اشكال في الموضعين **قوله** اذا قال ساقيتك على هذا البستان بكذا على ان اساقيك على الاخر بكذا قيل يبطل والجواز اشبه القول بالبطلان للشيخ ره في المبسوط محتجا عليه بانه بيعتان في بيعة فانه ما رضي ان يعطيه من هذا الحصة الا بان يرضى منه من الاخر بالحصة الاخرى وهكذا في البيع اذا قال بعتك عبدي هذا بالف على ان تبيعني عبدك بخمسمائة فالكل باطل لانه قول على ان تبيعني عبدك انما هو وعد لا يلزم الوفاء به والحال انه قد نقص الثمن لاجله فاذا بطل ذلك رد الى الثمن ما نقص منه وهو مجهول فيجهل الثمن ثم قال وبهذا فارق ما اذا قال ساقيتك على هذين الحايطين بالنصف من هذا والثلث من هذا لانها صفقة واحدة كما لو قال بعتك كذا وبعتك كذا الاول بماية والثاني بمائتين وابن الجنيد ره عكس الحكم فقال لا اختار ايقاع المساقاة صفقة واحدة

كما لو قال بعتك كذا وبعتك كذا الاول بمائة والثاني بمائتين وابن الجنيد ره عكس الحكم على قطع
ثمرة بعضها اشق عملا من بعض الا ان يعقد ذلك ويشترط في العقد على الاخرى والاقوى
صحة الجميع ويمنع الجهالة التي ادعاها الشيخ ره لعموم الامر بالوفاء بالعقود وما يتضمنه من
الشرط كالجزء منه ووجوب الوفاء بالشرط ولو فرض عدم الوفاء لا يقتضي ذلك ردا للناقص من
الثمن كما ادعاه بل سلط المشروط له على الفسخ كما في الاخلال بغيره من الشروط واما ابن الجنيد ره
فلم يذكر على مدعاه دليلا ومقتضى الاصل جواز الامرين معا قوله لو كانت الاصول لاثنين
فما الاول لواحد مساقيه على ان له من حصته فلان النصف وله من حصة الآخر الثلث صح بشرط
ان يكون عالما بنصيب كل واحد ولو كان جاهلا بطلت لتجهل الحصة اذا تعدد المالك واتحد
العامل والعقد صحت المساقاة مع تساويهما في الحصة المجعولة كالنصف والثلث سواء علم حصة
كل واحد منهما ام لا لان حصته معلومة من المجموع والمجموع معلوم ولا ضرورة الى العلم بقدر الحصة
كل منهما وان اختلفا ولا بد من معرفة العامل بمقدار حصة كل منهما في الملك لئلا تجهل حصته
من النماء لانه بمنزلة عقدين ولا فرق على تقدير العلم بحق كل واحد بين الاثنين والزائد عليهما
فلو كان بستان واحد بين ثلاثة بالسوية فساقوا واحدا يعلم بقدر النصيب على ان له من نصيب احد
النصف ومن نصيب الثاني ربع ومن الثالث الثمن صح وتصح مسئلتهم من اربعة وعشرين
مخرج السهام في عدد الشركاء لكل واحد منهم ثمانية وللعامل من حصة الاول اربعة ومن الثاني
اثنان ومن الثالث واحد والباقي لهم على التفاوت المقرر ولو كان البستان لستة ملاك بالسوية
فساقوا عليه واحدا على ان له من نصيب واحد النصف ومن نصيب الثاني الربع ومن الثالث
الثمن ومن الرابع الثلثين ومن الخامس الثلث ومن السادس السدس صح وتصح مسئلتهم من مائة
واربعة واربعين لكل واحد منهم اربعة وعشرون فيأخذ العامل ممن شرط له النصف اثني عشر و
من الثاني ستة ومن الثالث ثلاثة ومن الرابع ستة عشر ومن الخامس ثمانية ومن السادس اربعة
فيجتمع له تسعة واربعون وللملاك خمسة وسبعون يتفاوتون فيها على ما تقرر وطريق بلوغها
ذلك ان مخارج الثلثة الاول متداخلة يكتفى فيها بمخرج الثمن ومخارج الثلاثة الاخيرة متداخلة
تكتفي فيها بمخرج السدس يبقى ستة وثمانية وبينهما موافقة بالنصف نضرب نصف احدهما في الآخر
ثم تضرب المرتفع وهو اربعة وعشرين في عدد الشركاء وقس على هذا ما شئت من فروض المسئلة ذكرنا
منها هذا القدر للتدريب قوله اذا هرب العامل لم تبطل المساقاة فان بذل عنه العمل باذل او
دفع اليه الحاكم من بيت المال ما يستاجر عنه فلا خيار وان تعذر ذلك كان له الفسخ لما كانت
المساقاة من العقود اللازمة لم تنفسخ بمجرد هرب العامل ولا يتسلط المالك على فسخها به كما لا يملك
فسخها بامتناعه من العمل بغير هرب ثم ان تبرع المالك او غيره عليه بالعمل وبمؤنته بقي استحقاقه

بحاله ولا رفع المالك امره الى الحاكم ان وجده ويثبت عنده المساقاة فيفتقد الحاكم في طلبه فان وجده
جبره على العمل وان لم يجده ووجد له مالا استاجر منه من يتم العمل لانه مستحق عليه فان لم يجد له مالا
انفق من بيت المال ولو فرضنا ان كان فيه سعة فان لم يتفق اقترض عليه الحاكم او استاجر باجرة
مؤجلة الى وقت ادراك الثمرة ولو فقد جميع ذلك اما لعدم من يعمل ذلك للحاكم او لعدم امكان
اثبات العقد عنده او لعدم بسط يده او لفقده تخير المالك بين فسخ المساقاة دفعا للضرر و ابقائها
فان فسخ صارت الثمرة له وعليه اجرة مثل عمله قبل الهرب لانه عمل محترم صدر باذن المالك
في مقابلة عوض وقد فات بالفسخ فيجب قيمته وهو الاجرة لكن انما يفسخ اذا كان ذلك قبل
ظهور الثمرة او بعده اذا لم يمكن بيعها او بعضها للانفاق على العمل اذا لم يف به والا باعها
او بعضها ان امكن الاجتزاء به وانفق ولا فسخ لزوال الضرر ولو لم يوجد راغب في البعض مع
الاكتفاء به في العمل باع الجميع وحفظ الباقي للعامل وان لم يفسخ والحال انه قد تعذر اذن الحاكم
والمتبرع انفق هو بنية الرجوع ورجع على الاقوى قوله ولو لم يفسخ وتعذر الوصول الى الحاكم
كان له ان يشهد انه يستاجر عنه ويرجع عليه على تردد ولو لم يشهد لم يرجع الاولى ان يراد بتعذر
الوصول الى الحاكم تعذر الوصول الى اذنه كما قلناه سابقا سواء كان موجودا ولم يكن استيذانه
لعدم امكان الحق عنده ام بغير ذلك وفي حكم تعذره بعده عنه بحيث يتوقف الوصول اليه على مشقة
كثيرة وح فهل له ان يشهد ويرجع تردد المصنف ره في ذلك من لزوم الضرر بدونه وهو منفي بالآية
وبالخبر ومن اصالة عدم التسلط على مال الغير وثبوت شيء في ذمته بغير امره ومن يقوم مقامه
والاقوى الرجوع ح مع نيته ومقتضى قوله ولو لم يشهد لم يرجع انه على تقدير القول بجواز الرجوع
مع الاشهاد ولو لم يشهد لم يرجع سواء امكنه الاشهاد ام لم يمكن لانه شرط في جواز الرجوع كاذن
الحاكم فينتفي بانتفائه بدونه وهذا احد الاقوال في المسئلة الثاني انه يرجع مع تعذر الاشهاد
لا مع امكانه كما في اذن الحاكم دفعا للحرج والضرر والثالث انه يرجع مع نيته مطلقا وهو
الاقوى اذ لا مدخل لشهادة الشاهدين في التسلط على مال الغير واثبات شيء في ذمته ولا
ولاية لهما على العامل وانما فائدتهما التمكن من اثبات الحق وهو امر خارج والمقتضي لعدم
الرجوع هو نية التبرع او عدم نية الرجوع ولاصالة عدم الاشتراط فعلى هذا يثبت حقه في ذمته
فيما بينه وبين الله تعالى ويحتمل قويا قبول قوله مع يمينه لان الاصل ان الانسان لا يتبرع عملا
يحصل فيه غرامة عن الغير قوله اذا ادعى ان العامل خان او سرق او اتلف او فرط فتلف فانكر
فالقول قوله مع يمينه اي القول قول العامل في ذلك كله لانه امين ونايب عن المالك في حفظ
حصته كعامل القراض والاصل عدم ذلك كله قال في التذكرة وانما تسمع دعوى المالك في ذلك
كله اذا حرر الدعوى وبين قدر ما خان فح يقبل قول العامل مع يمينه ان لم يكن بينة وهذا

بناء منه على ان الدعوى المجهولة لا تسمع مع ان مذهبه في باب القضاء سماع الدعوى المجهولة فلو
قلنا بسماعها كما هو الاجود كفى في توجه الدعوى مجرد دعوى احد هذه الامور من غير احتياج الى
بيان القدر وهذه قاعدة ببابها اليق فلا وجه لتخصيص البحث فيها بهذه الدعوى قوله
ويتقيد بثبوت الخيانة لم يرفع يده او يستاجر من يكون معه من اصل الثمرة الوجه ان يده لا ترفع
عن حصته من الربح وللمالك رفع يده عما عداه الوجه وجيه لان الناس مسلطون على اموالهم
ولا وجه لرفع يد المالك عن ماله لاجل مال اخر ووجه الرفع ان اثبات يده على حصته تستدعي
اثباتها على حصة المالك وذلك غير جائز فيما يتوقف عليه الواجب وهو رفع يده من حصة المالك
واجب وهو رفع يده عن حصته وضعفه ظ وفيه ترجيح لاحد الحقين بلا مرجح وكذلك
استيجار من يكون معه من الاصل فان ذلك حقه فلا يقع بدون اذنه غايته ان المالك اذا لم يرض
باستيمانه ضم اليه من شاء ويكون امينا على حصته نعم لو لم يمكن حفظه مع الحافظ توجه دفع
رفع يده عن الثمرة اجمع واخراج اجرة العامل من البين لان العمل واجب عليه وقد تعذر
فعله بنفسه فيكون كالهرب ويحتمل مساواتها للاول بلغ تعذر العمل من جهته بمجرد خيانته
قوله ولو ضم المالك امينا كانت اجرته على المالك خاصة لانه نايبه والقايم مقامه في حفظ
ماله وعمله لمصلحته والعامل انما يجب عليه العمل وهو باذله وخيانته لا ترفع ذلك وخالف فيه
بعض العامة فجعلها على العامل لان مؤنة الحفظ عليه وهو ضعيف لانه باذل للحفظ قوله اذا
ساقاه على اصول فبانت مستحقة بطلت المساقاة والثمرة للمستحق وللعامل الاجرة على المساقي
لا على المستحق اما كون الثمرة للمستحق فظاهر لانها ملكه ولم تنتقل عنه بوجه وينبغي تقييد ذلك
بما اذا لم تجز المساقاة لان المساقي الغاصب لا يقصر عن كونه فضوليا ولا يقال ان مثل ذلك لا يتصور
فيه اجارة المساقاة مع وقوع العمل بغير عوض فكيف يرضى بدفع العوض وهو الحصة مع ثبوتها له
مجانا لان هذا الاستبعاد انما يتم لو كان الظهور بعد تمام العمل والمسألة مفروضة فيما هو
اعم منه فيمكن ان يبقى من العمل ما يؤثر المستحق معه دفع الحصة في مقابلة الباقي لان الاغراض لا
تنضبط واما ثبوت اجرة العامل على المساقي فلانه استدعى منه عمله في مقابلة عوض ولم يسلم له فلم
يدخل متبرعا وفي قول المصنف فبانت مستحقة اشارة الى ان العامل جاهل بالاستحقاق فلو كان
عالما لم يرجع على المالك بشيء كما اسلفناه والفرق بين ظهور استحقاق الثمرة وبين هلاكها
او سرقتها حيث تثبت الاجرة للعامل في الاول دون الثاني لان الاستحقاق يوجب فساد
العقد حيث لم يجزه المالك وفساد العقد يوجب الرجوع الى الاجرة على ما فصل بخلاف
هلاك الثمرة وسرقتها وما شاكلها فان العقد معه صحيح فلا يستحق العامل سوى الحصة وان
فاتته لان ذلك مقتضى عقد المساقاة على تقدير صحته قوله ولو اقتسما الثمرة وتلفت كان للمالك

الرجوع على الغاصب بدرك الجميع ويرجع الغاصب على العامل بما حصل له وللعامل على الغاصب
الاجرة مع جهله او يرجع على كل واحد منهما بما حصل له وقيل له الرجوع على العامل بالجميع ان شاء لان
يده عادية والاول اشبه الا بتقدير ان العامل عالم به اذا ظهر استحقاق الاصول بعد ظهور الثمرة
فلا يخلو اما ان يكون باقيا او تالفه وتلفها اما ان يكون في يد العامل او المساقي على وجه يضمن لو كان
مالكا او عاملا ولا معه بعد القسمة او قبلها مع علم كل منهما بكونها مستحقة للعين او لا معه ومع
ادعاء المالك وتسليم العامل له ذلك قطعا او عملا بالظاهر او لا معه فهذه خلاصة اقسام
المسألة ومتى تخلف الحكم باختلافها واما حكمها فنقول ان كانت الثمرة باقية وجب ردها
على مالكها الذي قد ثبت ظاهرا انها عين ماله ومع تلفها فان كان بعد القسمة وتلف كل حصة
في يد المستولي عليها تخير المالك في الرجوع على كل منهما بالجميع والبعض لان كلا منهما ضامن
لجميع الثمرة بوضع يده عليها فان رجع على الغاصب بالجميع كان للغاصب الرجوع على العامل
بنصف الثمرة التي استهلكت لانه لم يملكها العامل لفساد العقد ظاهرا وقد اختار المالك
عوضها من الغاصب فكانت حقا له خروجها عن ملك المالك باخذ عوضها من الغاصب فلا
يجمع بين العوض والمعوض وللمالك على الغاصب الاجرة هذا اذا لم يصرح الغاصب بكونه ملكا
والا لم يكن له الرجوع على العامل بشيء لاستلزام دعواه انه لاحق له على العامل لانه اخذ الحصة
باستحقاق والمدعي ظالم باخذ العوض منه فلا يرجع على غير ظالمه وكذلك ثبوت اجرة المثل
للعامل مقيد بما اذا لم يصرح بتمليكه الساقي فانه يستلزم دعوى كون المدعي مبطلا بالبينة
غير صادقة وانه لاحق له الا الحصة نعم لو كان اعترافه مبنيا على ظاهر اليد فقيل رجوعه وان رجع على
العامل بالجميع بناء على انه قد اثبت يده على جميع الثمرة فاستحق المالك الرجوع عليه رجع العامل
على الغاصب بنصف الثمرة التي تلفها وباجرة مثله مع جهله ومع علمه لا يرجع باجرة بل بحصة
الغاصب خاصة لقرار الضمان على من تلفت في يده وان رجع على كل منهما بما صار جاز لان قرار ضمانه
على من تلف في يده فله الرجوع به من اول الامر وح فيرجع العامل على الغاصب باجرة مثله لا غير
مع جهله ولو كان الجميع قد تلف في يد العامل فضمان حصته عليه واما حصة الغاصب فان يده
عليها يد امانة بزعم المالك لانه امينه فاذا ظهر كونه ضامنا رجع على الغاصب لغروره ولو تلف
الجميع في يد الغاصب نظر هل كانت يده عليه يد امانة او يد ضمان فيترتب على كل منهما مقتضاه
اذا تقرر ذلك فقد اختار المصنف ان المالك ليس له الرجوع على العامل بالجميع بعد حكايته
القول بجوازه ووجه ما اختاره ان العامل لا تثبت يده على الثمرة بالعمل وانما هو مراع لها
وحافظ ونايب عن المساقي فلا يضمن الا ما حصل في يده حتى لو تلفت الثمرة باسرها بغير
فعله قبل القسمة او غصبت لم يضمن لان يده لم تثبت عليها بل يد الغاصب مستندا اليه حكما

والاقوى ما اخترناه من جواز الرجوع عليه بالجميع لان يده على جميع الثمرة وان كانت بالنيابة و
استدامة يد المساقى لا ترفع يده **قوله** ليس للعامل ان يساقى غيره لان المساقاة انما تصح على اصل
مملوك للساقى الاصل فى هذه المعاملة ان تقع على الاصول المملوكة للمساقى والعامل لا يملك منها سوى
الحصة من الثمرة بعد ظهورها كما قد علم من تعريفها وبقية احكامها ومن ثم لم يجز للعامل ان يساقى
غيره بخلاف المزارعة فان مبناها فى الاصل على المعاملة على الارض بحصة من حاصلها وباقى
اللوازم الاصل منها ان يكون على العامل اذ لا يقتضى تعريف المعاملة على الارض ازيد من ذلك و
لما كان المقصود بالذات فى المعاملة انما هو الحاصل والارض مقصودة بالعرض كان للعامل المزارعة
ان يزارع غيره لان البذر الذى يتفرع منه الحاصل منه فكان البذر فى ذلك كالاصول فى المساقاة
فيعامل عليه من يملكه بخلاف المساقاة فان عمل الاصول مقصود بالذات لما لكها ايضا كالثمرة
فلا يجوز ان يعامل عليها بغير اذنه لاختلاف الناس فى العمل وتفاوت الاغراض فيه ويعلم من هذا
ان البذر لو كان من رب الارض لم يجز للعامل مزارعة غيره وقد تقدمت الاشارة اليه وربما اشكل
الحكم فيما لو ظهرت الثمرة وبقى فيها عمل يحصل به زيادة فيها فان المساقاة ح جايزة والعامل يصير
شريكا فيها فتسلطه عليها بالعقد كتسلط المزارع على الارض وكلاهما مقصود بالعرض و
المقصود بالذات هو الثمرة وهى مملوكة للعامل لانه اذا ساقاه ح لا يجعل الحصة الا مما يملكه اذ
ليس له تصرف فى مال المالك وعمله متعين عليه فان قيل فان المعاملة لا تكون الا على الاصول
كما قد علم وهى ليست مملوكة له فلا ينفعه ملك النماء قلنا وكذلك المعاملة فى المزارعة انما هى على
الارض وهى ليست مملوكة له وتسلطه على البذر كتسلطه على الثمرة هنا اذ لا ينفك منها الا
ما هو مالكه وربما قيل بان ملك الارض ليس بشرط فى صحة المزارعة بل يكفى فيها اشتراكهما فى باقى
الثلثة التى يحصل بها الزرع وهى البذر والعمل والعوامل وعلى هذا الفرق سهل لان متعلق
المساقاة الاصول فيعتبر من مالكها ومتعلق المزارعة البذر فيعتبر من مالكه خاصة الا انا قد
بينا سابقا ان ملك الارض معتبر فى صحتها بل حقيقتها شرعا ليست الا المعاملة عليها على الوجه
المذكور ومع ذلك يقع الاشكال فى صورة يكون مالكا للارض واجود ما يحصل من الجواب بان
الارض لا يقصد عملها بالذات وانما يقصد الزرع فالعبرة فيه بمالك البذر وفى المساقاة يقصد
بالعمل الاصول والثمرة معا كلاهما بالذات فلا يقع الا من مالكه او من ياذن له **قوله** خراج الارض
على المالك الا ان يشترط على العامل او بينهما الخراج فى الارض الخراجية كالمفتوحة عنوة يكون على
الارض مع خلوها عن الشجر وعلى الشجر المغروس فيها بواسطة الارض لانه حق المسلمين انما هو فى
الارض لا فى الشجر ولذلك اطلق المص نسبة الخراج الى الارض وان كان قد يوضع على الشجر وانما كان على
المالك لانه بسبب عن اسنده فيها الا ان يشترطه على العامل او عليهما فيجب حسب ما شرط لكن هل

يشترط علمهما بقدره ليصح اشتراطه فى العقد اللازم لئلا تجهل العوض ولو زاد السلطان بعد
ذلك فهو على المالك لا على حكم ما شرط وقد تقدم مثله فى المزارعة **قوله** الفايدة تملك بالظهور
وتجب الزكوة فيها على كل واحد منهما اذا بلغ نصيبه نصابا اما كون الفايدة تملك لهما بظهورها
فما لا نعلم فيه خلافا وفى التذكرة اسند الحكم الى علمائنا وهو ظاهر فى الاجماع عليه لانه جمع مضاف
يفيد العموم والخلاف فيه مع بعض العامة حيث جعل ملك العامل موقوفا على القسمة ووجه
المختار مع الاجماع ان مقتضى الشركة كون الثمرة بينهما وصحته يقتضى ثبوت مقتضاه كسائر
الشروط الصحيحة والثمرة متحققة بالظهور ويتفرع على ذلك وجوب الزكوة على من بلغ نصيبه
منهم نصابا بالتحقق شرط وجوب الزكوة وهو ملك الثمرة قبل تحقق الوجوب ونموها فى ملكه و
الحكم بهذا التفريع لازم بعد ثبوت الاصل وقد خالف فيه من اصحابنا ابن زهرة ره فاوجب
الزكوة على من كان البذر منه خاصة محتجا عليه بان الحصة للاخر كالاجرة وضعفه ظاهر لان الحصة
قد ملكت بعقد المعاوضة فى وقت يصلح لتعلق الزكوة بها لا بطريق الاجرة ثم لو سلم كونها
كالاجرة فمطلق الاجرة لا يمنع من وجوب الزكوة بل اذا تعلق الملك بها بعد الوجوب ولو استاجره
بزرع قبل بدو صلاحها او اجر المالك الارض بالزرع كذلك لوجبت الزكوة على مالك الارض
كما لو اشترى الزرع كذلك نعم لو كان يذهب الى ان الحصة لا يملكها من لا بذر له بالظهور بل بعد
بدو الصلاح ونحوه امكن ترتب الحكم لكنه خلاف اجماع الاصحاب ومع ذلك لا يتم تعليله
بالاجرة بل بتاخر ملكه عن الوجوب قال ابن ادريس ره التى راجعته فى هذا الحكم وكاتبته الى حلب
ونبهته الى فساده فلم يقبل واعتذر بالاعتذار غير واضحة وابان بها انه ثقل عليه الرد ولعمرى ان
بعض كلمه ومباشرته وهو على ما قاله فى الخلاف ان قول ابن زهرة ليس بذلك البعيد من الصواب
وهو خلاف الظاهر فى الظاهر ان الحامل له على ذلك كثرة تشنيع ابن ادريس عليه اذ انفرد بذلك
فنقول على المشهور يجب الزكوة على المالك فى نصيبه اذا بلغ نصابا كيف اتفق اذ لا مؤنة عليه
وتقدير ان يحصل بالشرط او بغيره يعتبر بعدها واما العامل فيعتبر فى الوجوب عليه على القول
باستثناء المؤنة عليه على ما تقدم تفصيله فى الزكوة وعلى قول السيد ره يجب على مالك البذر
الزكوة فى نصيبه قطعا واما حصة الاخر فهل تجب عليه زكوتها يبنى على ان مبنى حكمه ذلك هل
هو على تاخر الملك عن بدو الصلاح ام على ما يظهر من توهمه انه كالاجرة وان قلنا يملكه بالظهور
فعلى الثانى لا تجب زكوتها على مالك البذر لخروجها عن ملكه حين تعلق وجوب الزكوة وعلى الاول
يكون من جملة المؤن فان لم يستثنها وجب زكوتها عليه لان انتقالها عن ملكه حصل بعد تعلق
الوجوب كما تجب الزكوة على البايع لو باع الثمرة بعد بدو الصلاح وان استثنا المؤنة كانت
من جملتها وحكم فى تتمة النصاب وعدمه حكم المؤنة المتاخرة عند بدو الصلاح والاقوى انها

بقاء قدر النصاب بعدها او مطلقا
مع استثنائها

ايضا الا تسليم المضاب بل يمكن تزكى الباقى بعدها وان قل **قوله** اذا دفع ارضا الى غيره ليغرسها على ان
الغرس بينهما كانت المغارسة باطلة والغرس لصاحبه ولصاحب الارض ازالته وله الاجرة وعليه ارش
النقصان بالقلع المغارسة معاملة خاصة على الارض ليغرسها العامل على ان يكون الغرس بينهما وهى
مفاعلة منه وهى باطلة عندنا وعند اكثر العامة لان عقود المعاوضات موقوفة على اذن الشارع وهى
منفية هنا ولا فرق بين ان يكون الغراس من مالك الارض ومن العامل ولا بين ان يشترط تملك العامل
جزءا من الارض مع الغرس وعدمه وحيث كانت باطلة فالغرس لصاحبه فان كان لصاحب الارض فعليه
للعامل اجرة مثل عمله لانه لم يعمل مجانا بل بحصة لم تسلم له وان كان للعامل فعليه اجرة المثل
للارض عن مدة شغله لها ولصاحب الارض قلعه لانه غير مستحق للبقاء فيها لكن بالارش لصدوره
بالاذن فليس بعرق ظالم والمراد بالارش هنا تفاوت ما بين قيمته فى حالتيه على الوضع الذى هو
عليه وهو كونه حال غرسه باقيا باجرة ومستحقا للقلع بالارش وكونه مقلوعا لان ذلك هو المعقول
من ارش النقصان لا تفاوت ما بين قيمته قايما مطلقا ومقلوعا اذ لا حق له فى القيام كذلك
ليقوم بتلك الحالة ولا تفاوت ما بين كونه قايما باجرة ومقلوعا لما ذكرنا فان استحقاقه للقلع بالارش
من جملة اوصافه ولا تفاوت ما بين كونه قايما مستحقا للقلع ومقلوعا لتخلف بعض اوصافه ايضا
كما بيناه ولا بين كونه قايما مستحقا للقلع بالارش ومقلوعا لتخلف وصف القيام باجرة وهذه
الوجوه المنفية ذهب الى كل منها بعض اختار الثانى منها الشيخ على ره والاخير فخر الدين ره فى
بعض ما نسب اليه والاخران ذكرهما من لا يعتد بقوله والاول مع سلامته من ذلك لا يخلو من
دور لان معرفة الارش فيه متوقفة على معرفته حيث اخذ فى تحديده والظاهر ان القيمة لا تختلف باعتباره
وان تقديره كذلك كتقديره مقلوعا او قايما باجرة فلا يضر مثل هذا الدور ولهذا الارش نظاير
كثيرة تقدم بعضها ويجب على العامل مع ذلك ارش الارض لو نقصت به وطم الحفر خصوصا
لو قلعه بغير امر المالك وقطع العروق المتخلفة عن المقلوع ولم يفرق الاصحاب فى اطلاق
كلامهم بين العالم بالبطلان والجاهل بل تعليلهم يؤذن بالتعميم ولا يبعد الفرق بينهما
وان لا اجرة لصاحب الارض مع علمه ولا ارش لصاحب الغرس مع علمه اما الاول فللاذن فى
التصرف فيها بالحصة مع علمه بعدم استحقاقها واما الثانى فلظلمه بالغرس مع علمه بعدم
استحقاقه ويمكن دفعه بان الامر لما كان منحصرا فى الحصة او الاجرة لم يكن الاذن من المالك تبرعا
فله الاجرة لفساد المعاملة والغرس لما كان باذن المالك وان لم يكن بحصة فغرسه ليس بظالم فيكون
مستحقا للارش فرع لو كان الغرس من مالك الارض لكن الغارس ركب فيه نوعا اخر كما فى تطعيم الشجر
التوت ونحوه فالمركب للغارس ان كان اصله ملكه وكذا نماؤه مدة بقائه وعليه مع اجرة الارض
اجرة اصول الغرس ايضا وللمالك ازالة المركب مع الارش كما مر **قوله** ولو دفع القيمة ليكون الغرس

له لم يجبر الغارس وكذا لو دفع الغارس الاجرة لم يجبر صاحب الارض على التبقية عدم اجبار
كل منهما واضح لانه معاوضة مشروطة بالتراضى لان ذلك غير لازم فى الغصب فهنا اولى وخالف
فى ذلك بعض العامة فخير المالك بين ان يكون يكلف الغارس القلع ويضمن له الارش وبين اقرارها
ويضمن له القيمة **كتاب الوديعة** وهو استنابة فى الحفظ عرف المص ره عقد
الوديعة ولم يعرف نفسها مع انه اولى به ولعله جرى على ما اسلفه من ان هذه المفهومات عبارة
عن العقد المفيد لتلك الغاية كما قد علم من تعريفه البيع بانه العقد وكثير مما بعده فتكون الوديعة
على هذا التقدير هى العقد المفيد للاستنابة فى الحفظ كما عرفه غيره ولما كان العقد مركبا من
الايجاب والقبول لم يكن العقد هو الاستنابة خاصة لانها هنا تفيد فايدة الايجاب فلا بد
من ضميمة تدخل القبول بان يقال هى الاستنابة وقبولها ونحوه ليتم العقد فانه يقال للمودع
استناب فى الحفظ ولا يقال للمستودع ذلك الا اذا جعل بمعنى اناب وهو بعيد او نقول
ان القبول هنا بالقول ليس شرطا بل يقوم الفعل مقامه فكان المتوقف عليه العقد هو الايجاب
خاصة وان كانت الوديعة لا تتم الا بهما الا ان التعريف هنا للعقد او نقول ان تحقق الاستنابة
يستلزم قبولها اذ لو ردها بطلت ولم يحصل لها اثر فاطلقها عليها لذلك وقد نقض
التعريف فى طرده بالوكالة فانها تقتضى الاستنابة فى حفظ ما وكل فى بيعه وغيره وجوابه ان
حقيقة الوكالة ليست هى الاستنابة فى الحفظ بل الاذن فيما وكل فيه والحفظ تابع من توابعها
بخلاف الوديعة فان حقيقتها الاستنابة والتعريف انما يكون لذاتى الشىء لا للوازمه وعوارضه
واجيب ايضا بالتزام اشتمال الوكالة على الوديعة من حيث تضمنها الحفظ وما ذكرناه اجود
قوله وتفتقر الى ايجاب وقبول وتقع بكل عبارة دلت على معناه يقتضى كونه عقدا تركبه
من الايجاب والقبول القولين ومقتضى جوازه عدم انحصاره فى عبارة بل يكفى كل لفظ دل عليه
ولا يعتبر هنا فيه التصريح بل يكفى التلويح والاشارة المفهمة لمعناه اختيارا **قوله** ويكفى الفعل
الدال على القبول اطلق المص ره وجماعة هنا فانه يكفى القبول الفعلى مع اعترافهم بكونها عقدا نظرا
الى ان الغاية منها انما هو الرضا بالاستنابة وربما كان الفعل اقوى فيه من القول باعتبار التزامه
ودخوله فى ضمانه لو قصر بخلاف القبول القولى فانه وان لزمه ذلك شرعا الا انه ليس صريحا
فى الالتزام من حيث انه عقد جائز فاذا فسخه ولم يكن قبضه لم يظهر اثره والقبض يوجب الحفظ الى ان
يرده الى المالك لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدى وهذا حسن الا ان فيه بعض الخروج عن
حقيقة العقد ومن ثم ذهب العلماء الى انها اذن مجرد لا عقد وفرع عليه عدم اعتبار القبول
القولى واخرون الى ان الايجاب ان كان باللفظ او دعتك او شبهه مما هو على صيغ العقود وجب
القبول لفظا وان قال احفظه ونحوه لم يفتقر الى القبول اللفظى كالوكالة وهو كلام موجه

واعلم انه لا يجب مقارنة القبول هنا للايجاب سواء اعتبرناه قوليا ام اكتفينا بالفعلي قوله فلو طرح
الوديعة عنده لم يلزمه حفظها اذا لم يقبلها المراد بالقبول الفعلي خاصة لان القبول اللفظي غير كاف
في تحقق الوديعة قطعا بل لا بد معه من الايجاب ولم يحصل هنا بمجرد الطرح واما الفعل فقد عرفت
انه يجب معه الحفظ سواء تحققت به الوديعة ام لا نظرا الى ثبوت حكم اليد وحيث يحصل القبول
الفعلي هنا انما يجب حفظها لا انها تصير وديعة شرعية وعبارة المصنف لا تدل على ازيد من ذلك
لانه قال لم يلزمه حفظها ولم يقل لم تصر وديعة وذلك لان طرح المالك لها اعم من اقترانه بما
يوجب الايجاب وهو الاتيان بما يدل على الاستنابة لكن لما عرفت ان الايجاب يحصل بالقول
الصريح والاشارة والتلويح ينظر هنا انه حصل مع الطرح ما يفيد ذلك كان القبول في قول المصنف
اعم من كونه قوليا وفعليا وان لم يحصل معه ما يدل على الايجاب فالمعتبر في وجوب الحفظ القبول
الفعلي خاصة لكن قوله طرح الوديعة لا يخلو من قرينة ان يريد بالطرح الابداع بواسطة تسميتها
وديعة فانها لغة وعرفا المال المودع وشرعا هي العقد المفيد للاستنابة في حفظه او نقول ان القبول
يقتضي سبق ايجاب فيؤذن بانه استفاد من الطرح الايجاب واما تسلمها بالفعل فلا يسمى قبولا من
دون سبق ايجاب وان وجب حفظها لما لذلك الا انه قد يتوسع في اطلاق القبول من غير سبق ايجاب
مطلقا ويتحصل من ذلك صور الاولى ان يضع المال عنده ولا يحصل منه ما يدل على الاستنابة في حفظه
فيقبله قولا ولا اثر له في الضمان ولا في وجوب الحفظ الثانية ان يقبله فعلا بان يقبض الموضوع
عنده فيضمنه ويجب عليه حفظه الى ان يرده على مالكه الثالث ان يتلفظ المالك مع الطرح
بما يدل على الايداع فيقبل قوليا فيجب عليه الحفظ باعتبار الوديعة ولا ضمان الا مع التقصير الرابعة
ان يقبله قبولا فعليا فتتم الوديعة ايضا كما مر واما لو طرحها عنده متلفظا بالوديعة ام لا
ولم يحصل من الموضوع عنده ما يدل على الرضا قولا ولا فعلا لم يجب عليه حفظها حتى لو ذهب
عنها وتركها فلا ضمان عليه لكن يأثم ان كان ذهابه بعد ما غاب المالك لوجوب الحفظ حينئذ من
باب المعاونة على البر واغاثة المحتاج فيكون واجبا على الكفاية ولو انعكس الفرض بان تمت الوديعة
ولكن غاب المستودع وتركها والمالك حاضر وعندها فهو رد للوديعة ولو كان المالك غائبا
ضمن كذا جزم في التذكرة ويشكل تحقق الرد بمجرد الذهاب عنها مع حضور المالك لاصالة بقاء
العقد ويكون الذهاب اعم منه ما لم ينضم اليه قرائن تدل عليه وقد ظهر بما قررناه فساد ما ذكره بعضهم
من ان قول المصنف ولو طرح الوديعة عنده لم يلزمه حفظها ما لم يقبلها فيه دلالة على جواز كون
الايجاب فعليا لان مفهومه انه لو قبلها لزمه الحفظ الدال على تحقق الوديعة ولم يحصل من المالك
ايجاب قولي بل مجرد الطرح وانت قد عرفت ان وجوب الحفظ المرتب على القبض اعم من كونه
بسبب الوديعة لانه قد يكون بسبب التصرف في مال الغير قوله ولو اكره على قبضها لم تصر وديعة

ولا يضمنها لو اهمل اي اهمل حفظها فانه غير واجب عليه بسبب الاكراه لكن يجب تقييده بما اذا
لم يضع يده عليها بعد زوال الاكراه مختارا فانه حينئذ يجب عليه الحفظ باليد الجديدة وان لم يجب بالاكراه
وهل يصير بذلك وديعة ام امانة شرعية يحتمل الاول لان المالك كان قد اذن له واستنابه في
الحفظ غايته انه لم يتحقق معه الوديعة لعدم القبول الاختياري وقد حصل الآن والمقارنة بين الايجاب
والقبول غير لازمة ومن الغاء الشارع ما وقع سابقا فلا يترتب عليه اثر ويشكل بان الالغاء بالنظر
الى المقابض لا بالنظر الى المالك ويمكن الفرق بين وضع اليد عليها اختيارا بنية الاستيداع
وعدمه فيضمن على الثاني دون الاول اعطاء لكل واحد حكمه الاصلي قوله واذا استودع وجب
عليه الحفظ اي قبل الوديعة وان كان الاستيداع اعم منه وانما يجب عليه الحفظ ما دام مستودعا
لان ذلك هو مقتضى تعليق الحكم على الوصف والا فان الوديعة من العقود الجائزة وجواز ردها
في كل وقت ينافي وجوب الحفظ لا يقال وجوب الحفظ اعم من كونه بسبب الوديعة وغايته ما يعرض
ان يفسخ منها في الحال ومع ذلك يجب عليه حفظها الى ان يردها الى مالكها فقد صدق وجوب
الحفظ على كل حال في الجملة لانا نقول وجوب الحفظ الى ان يرد وان كان واجبا الا انه قد لا يتحقق
في الوديعة ان يكون المستودع مقيما عند المالك بحيث لا يتوقف الرد على زمان فلا يتم التقريب
الا بما ذكرناه من وجوبه ما دام مستودعا او نقول ان الوديعة وان كانت جائزة لكن لا تنافي وجوب
الحفظ لان الواجب على المستودع احد الامرين اما الحفظ والرد على المالك فالحفظ واجب مخير
يصح اطلاق الوجوب عليه بقول مطلق فاعلم ان قبول الوديعة الذي يتفرع عليه حكم الحفظ قد يكون
واجبا كما اذا كان المودع مضطرا الى الاستيداع فانه يجب على كل قادر عليها واثق بالحفظ قبولها
منه كفاية ولو لم يوجد غير واحد تعين عليه الوجوب في هذين الفردين وجوب الحفظ واضح وقد
يكون مستحبا مع قدرته وثقته من نفسه بالامانة وكون المودع غير مضطر لما فيه من المعاونة
على البر الذي اقل مراتب الامر به الاستحباب وقضاء حوائج الاخوان وقد يكون محرما كما اذا كان
عاجزا عن الحفظ او غير واثق من نفسه بالامانة لما فيه من التعرض للتفريط في مال الغير وهو محرم
ومثله ما لو تضمن القبول ضررا على المستودع في نفسه او ماله او بعض المؤمنين ونحو ذلك وهذا
التقسيم يظهر وجوب الحفظ وعدمه قوله ولا يلزمه دركها لو تلفت من غير تفريط او اخذت منه
قهرا هذا اذا لم يكن سببا في الاخذ القهري كما لو كان هو الساعي بها الى الظالم ولم يقدر بعد ذلك
على دفعه فانه يضمن لانه فرط في الحفظ بخلاف ما لو كانت السعاية من غيره او علم الظالم بها من غير
سعاية ومثله ما لو اخبر اللص بها فسرقها ولو اخبر بها في الجملة ولكن لم يعين له مكانها قال في
التذكرة انه لا يضمن ويشكل مع كونه سببا في السرقة لا تفريط نعم لو لم يقصدها اللص فاتفقت
مصادفته لها توجه ذلك وهذا بخلاف الظالم فان تعليمه يضمن مطلقا والفرق ان الظالم اذا

علم بها اخذها قهرا والسارق لا يمكنه اخذها الا اذا علم موضعها ولا فرق في عدم الضمان مع اخذ
الظالم لها قهرا بين ان يتولى اخذها من يده ومكانه وبين ان يامره بدفعها اليه فيدفعها اليه كرها
لانتفاء التفريط وح فيرجع المالك على الظالم بالعين او البدل وهل للمالك مطالبة المستودع
بذلك يحتمله لانه باشر تسليم مال الغير الى غير مالكه واستقربه في التذكرة وعلى هذا معنى عدم ضمانه
انه لا يستقر عليه بل يرجع بما غرم على الظالم والاقوى عدم جواز مطالبته لعدم تفريطه ولان
الاكراه صير فعله منسوبا الى المكره ولانه محسن فلا سبيل عليه والتسليم باذن الشارع فلا يستعقب
الضمان قوله نعم لو تمكن من الدفع وجب ولو لم يفعل ضمن ان تمكن من دفع الظالم عنها بالوسايل
وغيرها حتى بالاختفاء عنه فانه يجب لقدرته على حفظها بالواجب عليه مطلقا فيجب ما يتوقف
عليه فلو اهمل ذلك مع قدرته عليه ضمن لانه تفريط ولو امكن دفعه بشيء من المال منها او من غيرها
بحيث لا يندفع بدونه عادة فالاقرب جوازه ويرجع به على المالك ان لم يمكنه استيذانه قبل الدفع
او استيذان وليه وعدم نيته التبرع ولو فك عنها ببعضها مع امكانه ضمن ما يزيد عن ما يندفع
به لا الجميع لان مقدار المدفوع ذاهب على التقديرين قوله ولا يجب تحمل الضرر الكثير بالدفع
كالجرح واخذ المال المرجع في كثرة الضرب وقلته الى حال المكره فمنهم من يعد الكلمة اليسيرة من الاذى
كثيرا في حقه لكونه شريفا لا يليق بحاله ذلك ومنهم من لا يعتد بامثال ذلك وهكذا القول في الضرب
واخذ المال ويفهم من قول المص ره ان مطلق اخذ المال ضرر كثير لا يجب تحمله وان جاز ثم ان كان
المطلوب الذي لا يندفع عنها بدونه بقدرها لم يجب بذله قطعا لانتفاء الفايدة لكن لو بذله
بنية الرجوع به هل يرجع يحتمله لان الوديعة لولاه ذاهبة فيكون بذل قدرها كبذلها وعدمه
لان القدر الماذون فيه شرعا ما يترتب عليه مصلحة المالك وهو هنا منتف فلا يكون شرعيا
وعلى هذا فيمكن عدم الرجوع بجميعه لما ذكر والجزء منه ليقصر عنها ويترتب الفايدة اذا فرض عدم
امكان ما قصر عنه وبعد كونه يرجع بمقدار ما ينقص عن قدرها بدرهم مثلا ولا يرجع بشيء اصلا
تماثيا وبه فان غير الماذون في المساوي انما هو القدر الذي ينتفي الفايدة معه لا جميع المبذول ولم
اقف في هذا الحكم على شيء فينبغي تحريره قوله فلو انكرها وطولب باليمين ظلما جاز ان يحلف موريا
ما يخرج به عن الكذب الجواز هنا بالمعنى الاعم والمراد منه الوجوب لان حفظ الوديعة لما كان واجبا
وتوقف على اليمين وجب من باب المقدمة وانما تجب التورية عليه اذا عرفها والا وجب الحلف
ايضا بغير تورية لانه وان كان قبيحا الا ان ذهاب حق الادمي اشد قبحا من حق الله تعالى في اليمين
الكاذبة فيجب ارتكاب اخف الضررين ولان اليمين الكاذب عند الضرورة ماذون فيه شرعا
كمطلق الكذب النافع بخلاف مال الغير فانه لا يباح اذهابه بغير اذنه مع امكان حفظه بوجه ومتى
ترك الحلف حيث يتوقف حفظ المال عليه فاخذه الظالم ضمنه للتفريط قوله وهي عقد جايز

من طرفيه يبطل بموت كل واحد منهما وبجنونه فيكون امانة لا خلاف في كون الوديعة من العقود
الجايزة فتبطل بما تبطل به من فسخها وخروج كل منهما عن اهلية التكليف بموت او جنون او اغماء
فاذا اتفق ذلك للمودع وجب على المستودع ردها اليه او الى وارثه او وليه ولو كان ذلك من
المستودع وجب ردها عليه في صورة الفسخ وعلى وليه في صورة الجنون او الاغماء او على وارثه
في صورة الموت ومعنى كونها بعد ذلك امانة انها امانة شرعية لحصولها في يده بغير اذن
مالكها لكنها غير مضمونة عليه لاذن الشارع في وضع اليد عليها الى ان يردها على وجهه ومن حكم
الامانة الشرعية وجوب المبادرة بردها على الفور الى مالكها او من يقوم مقامه فان اخر عن ذلك
مع قدرته ضمن ولو تعذر الوصول الى المالك او وكيله او وليه الخاص سلمها الى الحاكم لانه ولي
الغايب ولا فرق في ذلك بين علم المالك بانها عنده وعدمه عنده بالاذن فلو كان الميت
المودع وطلبها الوارث او لم يطلبها واخر المستودع الدفع مع امكانه وادعى عدم علمه بانحصار
الارث في الوارث الظاهر او الشك في كونه وارثا واراد البحث عن ذلك ولم يذكره هنا فالحكم يرجع
اليه فالاقوى عدم الضمان خصوصا مع الشك في كون الموجود وارثا لاصالة عدمه واما مع
العلم بكونه وارثا فالاصل ايضا عدم استحقاقه لجميع المال والقدر المعلوم انما هو كونه مستحقا
في الجملة وهو لا يقتضي انحصار الحق فيه واصالة عدم وارث اخر معارضة بهذا الاصل فيبقى
الحكم في الغايب وجوب البحث عن المستحق كنظايره من الحقوق ومثله ياتي في الاقرار لو اقر
بمال لمورث زيد فانه لا يؤمر بتسليم جميع المقر به اليه الا بعد البحث حتى لو ادعى انحصار الوارث
في الموجود مع الجهل ففي جواز تمكينه من دفعه اليه وجهان من اعترافه بانحصار الحق فيه فيلزم
بالدفع اليه ومن انه اقرار في حق الغير حيث يمكن مشاركة غيره له وسياتي البحث في ذلك انشاء
الله فانه هنا عارضي ولو اخر تسليم الوديعة الى الوارث ليبحث عن وصية الميت او اقراره بدين
ونحوه فالاقرب الضمان لاصالة عدمه بخلاف الوارث واعلم ان من جملة احكام الامانة الشرعية
مع ما تقدم من وجوب المبادرة الى ردها وان لم يطالب انه لا يقبل قول من هي في يده في ردها
الى المالك مع يمينه بخلاف الوديعة والفرق ان المالك لم يستامنه عليها فلا يقبل قوله في
حقه مع اصالة عدمه بخلاف الوديعة مع ما انضم اليه من الاحسان الموجب لنفي السبيل ولها
صور كثيرة احدها ما ذكر من الوديعة التي يعرض لها البطلان وكذا غيرها من الامانات كالمضاربة
والشركة والعارية ومنها ما لو اطارت الريح ثوبا ونحوه الى داره ومنها ما لو انتزع المغصوب من
الغاصب بطريق الحسبة ومنها ما لو اخذ الوديعة من صبي او مجنون عند خوف تلفها ومنها ما
يصير بايدي الصبيان من الاموال التي يكسبونها بالقمار كالجوز والبيض وعلم به الولي فانه يجب
عليه رده الى مالكه او وليه ومنها لو استعاد صندوقا ونحوه او اشتراه او غيره من الامتعة

فوجد فيه شيئا فانه يكون امانة شرعية وان كان المستعار مضمونا ومنها في يد الملتقط مع ظهور المالك وضابطه ما كان وضع اليد عليها بغير امر المالك مع الاذن فيه شرعا قوله ويحفظ الوديعة بما جرت العادة بحفظها كالثوب في الصندوق والدابة في الاصطبل والشاة في المراح او ما يجري مجرى ذلك لما لم يكن لحفظ الوديعة كيفية مخصوصة من قبل الشارع كان المرجع فيه الى العرف فما عد فيه حفظا لمثل تلك الوديعة كان هو الواجب ولم يتعقبه ضمان لو فرض تلفها معه وما ذكره من الامثلة تدل على العرف واشار بقوله وما جرى مجرى ذلك الى ان ذلك بخصوصه غير متعين بل يقوم مقامه ما ساواه في المعنى او زاد عليه كما لو وضع الدابة في بيت السكنى او الشاة في داره المضبوط ونحو ذلك ولا فرق في وجوب الحفظ بما جرت به العادة بين علم المودع بان المستودع قادر على تحصيل الحرز المعين وعدمه فلو اودعه دابة مع علمه لا اصطبل له او ما لا مع علمه انه لا صندوق له ونحو ذلك لم يكن عذرا او علم انه ليس مطلق الصندوق كافيا في الحفظ بل لا بد معه من كونه محرزا من غيره اما بان لا يشاركه في البيت الذي فيه الصندوق يد اخرى مع كون البيت محرزا بالقفل ونحوه او كون الصندوق محرزا بالقفل كذلك وكونه كثير الاثقال عادة بحيث يمكن سرقته كذلك مقفلا وهكذا القول في الاصطبل والمراح وغيرهما قوله ويلزمه سقي الدابة وعلفها امره بذلك ام لم يامره لما كانت الدابة من الاموال المحترمة التي لا يسوغ اتلافها بغير الوجه الماذون فيه شرعا وجب على المستودع علفها وسقيها بما جرت العادة به لامثالها وينبغي ان يراد بالدابة هنا مطلق الحيوان المحترم او يكون ذكرها على وجه المثال والحكم في الجميع كذلك واولى منه ما لو كان ادميا كالعبد ولو اخل به كان من جملة التفريط فيلزمه ضمانها ان تلفت ونقصها ان نقصت ولو لم يحصل واحد منهما صار ضامنا وخرج عن كونه امينا وان عاد الى القيام بذلك كما لو تعدى بغيره ثم رجع الى الحفظ وتحصيل التفريط بذلك مرة واحدة او بعضها اذا تقرر ذلك اذا اودعه الحيوان المفتقر الى النفقة فلا يخلو اما ان يكون يامره بالانفاق عليه او ينهاه او يطلق فان امره انفق ورجع عليه بما غرم والامر فيه واضح وان اطلق توصل الى اذنه او اذن وكيله فيه فان تعذر رفع امره الى الحاكم ليامره به ان شاء او يستدين عليه او يبيع بعضه للنفقة او ينصب امينا عليه فان تعذر الحاكم انفق هو واشهد عليه ويرجع مع نيته وكذا يرفع امره الى الحاكم الى اخر ما ذكره مع نهي المالك له عنه ولو تعذر الاشهاد اقتصر على نية الرجوع والكلام في اعتبار الاشهاد في جواز الرجوع وعدمه ما تقدم في باب المزارعة وغيرها وفي حكم الحيوان الشجر الذي يفتقر الى السقي وغيره من الخدمة وفي حكم النفقة على الحيوان ما يفتقر اليه من الدواء للمرض وحيث ينفق مع عدم الاشهاد اما لتعذرها او لعدم اشتراطه واختلفا في قدره فالقول قوله مع يمينه ولو اختلفا في مدة الانفاق فالقول قول المودع عملا بالاصل

في الموضعين قوله ويجوز ان يسقيها بنفسه وبغلامه اتباعا للعادة مقتضى العادة جواز تولي الغلام ذلك سواء كان المستودع حاضرا عنده ام غائبا وسواء كان الغلام امينا ام لا وليس كذلك جائزا هنا بل انما يجوز تولي الغلام لذلك مع حضور المستودع عنده ليطلع على قيامه بما يجب او مع كونه امينا والا لم يجز ولا فرق في ذلك بين وقوع الفعل في المنزل وخارجه فلو توقف سقيها على نقلها ولم يكن امينا فلا بد من ضبطه مصاحبته في الطريق وانما تظهر الفائدة في نفس مباشرة الغلام في ذلك وكذا لا فرق في ذلك كله بين الغلام وغيره ممن يستنيبه المستودع وعبارة المصنف لا تنافي ما قيدنا لانه لم يجز الا تولي السقي وهو اعم من كونها مع ذلك في يد المستودع وعدمه والعام لا يدل على الخاص فيمكن تخصيصه اذا دل عليه الدليل وهو هنا موجود بما اطلقوا عليه من عدم جواز ايداع الودعي مع الامكان وهذا في معناه وربما قيل بان ذلك فيمن يمكن مباشرته لذلك الفعل عادة اما من لا يكون كذلك فيجوز له التولية كيف كان وهو ضعيف قوله ولا يجوز اخراجها من منزله لذلك الا مع الضرورة كعدم التمكن من سقيها او علفها في منزله وشبه ذلك من الاعذار لا فرق في المنع من اخراجها لذلك بين كون الطريق امنا وعدمه لان النقل تصرف فيها وهو غير جائز مع امكان تركه ولا بين كون العادة مطردة بالاخراج لذلك وعدمه لما ذكره ولا بين كونه متوليا لذلك بنفسه وغلامه مع صحبته له وعدمه لاتحاد العلة في الجميع واستقرب في التذكرة عدم الضمان لو اخرجها مع امن الطريق وان امكن سقيها في موضعها محتجا باطراد العادة بذلك وهو حسن مع اطراد العادة بذلك لان الحكم فيه على العموم لعدم اطرادها العادة بذلك في بعض الاماكن وحيث جاز الاخراج فالحكم في مباشرة الغلام او غيره ما ذكرناه سابقا واعلم ان اطلاق كلامه يقتضي عدم الفرق في جواز اخراجها لذلك مع عدم امكان فعله في مواضعها بين كون الطريق امنا وعدمه ووجهه ان ذلك الفعل من ضرورات الحيوان لا يعيش بدونه فالضرر اللاحق بتركه اقوى من خطر الطريق الذي يمكن وقوعه وعدمه ولكن يشكل في بعض الصور كما اذا كان التاخير الى وقت اخر اقل ضررا او خطرا من اخراجها حين الحاجة ونحو ذلك فينبغي مع اشتراكهما في الضرر مراعاة اقل الضررين قوله ولو قال المالك لا تعلفها ولا تسقها لم يجز القبول بل يجب سقيها وعلفها نعم لو اخل بذلك والحال هذه اثم ولم يضمن لان المالك اسقط الضمان بنهيه كما لو امره بالقاء ماله في البحر انما لم يجز ترك العلف والسقي مع النهي عنها لانه حق للمالك فلا يسقط حق الله تعالى باسقاط المالك حقه ولان اتلاف المال منهي عنه ولا اشكال في وجوبها مع النهي انما الكلام في امرين احدهما الرجوع بعوضها عليه وقد تقدم الكلام فيه والثاني انه لو تركها هل يضمن ام لا وقد جزم المصنف بعدم الضمان وان حصل الاثم اما الاثم فلتركه حق الله تعالى وايجابه عليه ذلك واما عدم الضمان فلان المال حق للمالك وقد اسقط عنه الضمان

لله تعالى كما انه حق م

نهيه وكان فى ذلك كالاذن فى اتلاف ماله فلا يتعقبه الضمان كما لو امره بالقاء ماله فى البحر ونحوه
فنهاه المالك عن ذلك وهل يجب حفظه هنا كالاول يحتمله لما فى تركه من اتلاف المال المنهى عنه
والاقوى عدمه لان حفظ المال انما يجب على مالكه لا على غيره وانما وجب فى الحيوان لكونه ذا روح
يتالم بالتقصير فى حقه فيجب دفع المه كفاية نعم يكره تركه اصلاحه للتضييع المذكور والوجهان
افتى بهما العلامة فى التذكرة قوله ولو عين له موضع الاحتفاظ اقتصر عليه ولو نقلها ضمن
الا الى احرز او مثله على قول ولا يجوز نقلها الى ما دونه ولو كان حرزا الا مع الخوف مع ابقائها فيه
انا عين موضعا للحفظ لم يجز نقلها الى ما دونه اجماعا وذهب جماعة الى جواز نقلها الى الاحرز
محتجين بالاجماع ودلالة مفهوم الموافقة عليه واختلفوا فى المساوى فجوزه بعضهم وهو القول
الذى نقله المصنف نظرا الى ان التعيين افاد الاذن فى حفظه فيما كان فى تلك المرتبة كما فى تعيين نوع
الزرع والراكب فى الاجارة فانهم جوزوا التخطى الى المساوى لتوافق المتساويين فى الضرر والنفع
الماذون فيه والاقوى المنع لعدم الدليل على جواز تخطى ما عينه والحاق مساويه به قياس محض
بل يحتمل قويا ذلك فى النقل الى الاحرز ايضا عملا بمقتضى التعيين ومنع دلالة مفهوم الموافقة
هنا فان الاغراض تختلف فى مواضع الحفظ اختلافا كثيرا من غير التفات الى كون بعضها احفظ
من بعض والاجماع على جوازه ممنوع بل ظاهر جماعة من الاصحاب منع التخطى مطلقا ويمكن ان
يكون القول الذى نقله المصنف مستلزما بالامرين معا وقريب منها عبارة القواعد الا ان شراحها المحكى
المتقدمين صرحوا بان الخلاف فى المساوى خاصة وفى حواشى الشهيد عليها ما يدل على تناول
الخلاف للاحرز ايضا وهو ممن اختار عدم جوازه اذا تقرر ذلك فلو نقلها الى الاحرز او المساوى
فتلفت ضمن على القول بعدم الجواز الا مع الخوف عليها فيهما فانه يجوز نقلها الى غير المعين مراعيا
للاصلح او المساوى مع الامكان فان تعذر فالادون جاز المساوى هنا لسقوط حكم المعين بتعذره
فينتقل الى ما فى حكمه وهو المساوى فما فوقه وعلى هذا فيجب تقييد قول المصنف الا مع الخوف مع ابقائها
فيه فانه يشمل جواز نقلها الى الادون مع الخوف فى المعين مطلقا وليس كذلك وعلى القول بجواز
النقل الى الاحرز او المساوى ينبغى ان لا يترتب عليه ضمان حيث انه فعل ما ذون فيه كما لا يترتب
الضمان لو نقلها الى الادون مع الخوف فى المعين مطلقا وليس كذلك وعلى القول بجواز النقل
الى الاحرز او المساوى ينبغى ان لا يترتب عليه ضمان حيث انه فعل ما ذون فيه كما لا يترتب الضمان
الى نقلها الى الادون مع الخوف لكن العلامة حكم بجواز النقل اليهما مع الاطلاق والضمان
مع تلفها فيها وربما فرق ايضا بين تلفها بانهدامه او بغيره فيضمن فى الاول دون الثانى وفيهما
معا نظر والاقوى الضمان مطلقا او عدمه كذلك على القول بالجواز قوله ولو قال لا تنقلها
من هذا الحرز ضمن بالنقل كيف كان الا ان تخاف تلفها فيه ولو قال وان تلفت اذ انها عن

نقلها عن المعين لم يجز نقلها الى غيره وان كان احرز اجماعا الا ان يخاف عليها فى المعين فانه حينئذ
يجوز نقلها الى المساوى والاحرز مع الامكان والا الى الادون بل يجب لان الحفظ عليه واجب ولا يتم
الا بالنقل وللنهى عن اضاعة المال فلا يسقط هذا الحكم بنهى المالك وان صرح بقوله وان تلفت
لكن هنا لو ترك نقلها اثم ولا ضمان لاسقاط المالك له عنه كما مر واعلم انه لو نقلها فى غير المعين وتوقف
النقل على اجرة فقال فى التذكرة انه لا يرجع بها على المالك لانه متبرع بها وهو حسن مع احتمال الرجوع
مع نيته اذ ان الشارع له فى ذلك فيقدم على اذن المالك ولان فيه جمعا بين الحقين مع مراعاة حق
الله تعالى فى امتثال امره بحفظ المال قوله ولا تصح وديعة الطفل ولا المجنون ويضمن القابض
ولا يبرا بردها اليهما لا شبهة فى عدم جواز قبول الوديعة منهما لعدم اهليتهما للاذن فيكون
وضع يد المستودع على المال بغير حق فيضمن ولا فرق فى ذلك بين ان يكون المال لهما ولغيرهما
ولو ادعيا اذن المالك لهما فى الايداع واطلاق حكم المصنف الضمان يشمل ما لو علم تلفها فى ايديهما
وعدمه والاقوى انه لو قبضها منهما مع خوف هلاكها بنية الحسبة فى الحفظ لم يضمن لانه محسن
وما على المحسنين من سبيل لكن يجب عليه براءة الولى فى ذلك فان تعذر قبضها ونزلت الحكم
واما عدم البراءة بردها اليهما على التقديرين فواضح للحجر عليهما فى ذلك وشبهه فلا يبرا الا بردها
على وليهما الخاص او العام مع تعذره قوله ولو استودعا لم يضمنا بالاهمال لان المودع لهما متلف
ماله اى سبب فى اتلافه حيث اودع من لا يكلف بحفظه وهذه على نهو نسير وان من دفع ماله الى
مكلف يعلم ان يتلفه يكون متلفا لماله مع انه فان تلف يضمنه والاولى فى التعليل ان الضمان باعتبار
الاهمال انما يثبت حيث يجب الحفظ والوجوب لا يتعلق بهما لانه من خطاب الشرع المختص بالمكلفين
ولا يعارضه قوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدى لان على ظاهره فى وجوب الدفع
والتكليف بالرد فيكون مختصا بالمكلف ويفهم من قوله لم يضمنا بالاهمال انهما لو تلفت بغيره بان
تعديا فيها فتلفت انهما يضمنان وهو كذلك على الاقوى لان الاتلاف لمال الغير سبب فى ضمانه
اذا وقع بغير اذنه والاسباب من باب خطاب الوضع يشترك فيها الصغير والكبير ومثله
القول فى كل ما يتلف انه من مال الغير وبالجملة فانهما يضمنانه وان لم يكن لهما مال حين الاتلاف
لان تعلق الحق بالذمة لا يتوقف عليه نعم ايجاب التخلص من الحق عليهما يتوقف على التكليف كما مر
فقبله يكون المخاطب بالدفع من مالهما الولى ان كان لهما مال والا كان دينا عليهما يجب عليهما
قضاؤه بعد التكليف ولو فرض موتهما قبله ولا مال لهما او لهما ولا يعلم الولى بالحال لم يؤاخذ
به فى الآخرة بخلاف المكلف واعلم ان فى مسئلة ايداعهما ومباشرتهما للاتلاف وجهين آخرين
احدهما عدم الضمان لعدم التكليف ولتسليط مالكها عليها فكان سببا قويا والمباشر
ضعيف وجوابه يظهر مما سبق والثانى الفرق بين المميز وغيره فيضمن المميز خاصة والمانع غير

صالح للمانعية اما العقد فلانه لا مدخل له في الضمان وعدمه كما يعلم من نظايره واما تسليط المالك
فانه انما وقع على الحفظ لا على الاتلاف غاية ما في الباب انه عرض ما له لسبب عدم صلاحيتهما
للحفظ وهو غير كاف في سقوط الضمان عنهما ولو باشراه بخلاف ما اذا تركا الحفظ والاقوى الضمان
مطلقا **قوله** واذا ظهر للمودع امارة الموت وجب الاشهاد بها لما كان حفظ الوديعة واجبا
مطلقا وجب كل ما يتوقف عليه من جملته الاشهاد عليها اذا حصل له امارة الموت بمرض مخوف
او حبس للقتل ونحو ذلك وهل يعتبر في الاشهاد الواجب شاهدان ليحصل بهما اثباتها حيث
تنكر الورثة او يكونوا او بعضهم صغارا لئلا يمنع الوصي من تسليمها الى مالكها بدون الاثبات
ام يكفي واحد بحيث يجعل وصيا في ايصالها المتبادر من الاشهاد الاول لتحقق الغاية المطلوبة
منه ويحتمل الاكتفاء بالثاني وهو الظاهر من عبارات العلامة حيث جعل الواجب هو الايصاء
بها وهو يتحقق بدون الاشهاد وعلى التقديرين فلو اخل بذلك ضمن للتفريط ولكن لا يستقر
الضمان الى ان يموت فيعلم التفريط في اول زمان ظهر فيه امارة الموت سواء كان ذلك في ابتداء
المرض ام في اثنائه والظاهر ان الاشهاد والايصاء كاف وان قدر على ايصالها الى مالكها او من
يقوم مقامه لانه لم يخرج بذلك عن اهلية الامانة فيستصحب ووجوب الاشهاد لا ينافيه لانه من
وجوه الحفظ الواجب عليه وربما قيل بوجوب الرد على المالك او وكيله او الحاكم عند تعذرهما
او ايداعها الثقة عند تعذره فان عجز عن ذلك كله اشهد عليها وهو الذي اختاره في التذكرة اولا
ثم رجع عنه الى الاكتفاء بالوصية ولو فرض موته فجاة لم يضمنها وان تلفت اذ لا يعد مقصرا حينئذ
الا لوجوب الاشهاد عليها على كل ودعي لامكان ذلك في حقه وهو منتف اتفاقا وحيث يكتفى
بالوصية يعتبر في الوصي العدالة ولا فرق فيه بين الوارث والاجنبي والمراد ان يعلمه بها ويامره بردها
على تقدير الموت لا ان يسلمها اليه لانه ايداع لا يصح ابتداء نعم لو تعذر الوصول الى المالك او من يقوم
مقامه واضطر الى ذلك جاز تسليمها له كما يجوز ايداع الثقة عند الضرورة ولو اوصى الى غير الثقة
فهو كما لو لم يوص اذا تقرر ذلك فنقول يجب على الودعي على تقدير الاشهاد او الايصاء تعيين الوديعة
وغيرها جاز جنسها ووصفها الرافعين للجهالة عنها فلو اقتصر على قوله عندي وديعة او لفلان
او ذكر الجنس وابهم الوصف كما لو قال عندي ثوب لفلان فهو كما لو لم يوص ثم على تقدير ذكر
الجنس فالتركة اما ان لا يوجد في تركته ذلك الجنس او يوجد متعددا او متحدا في الاولين لا يحكم للموصى
له بشيء ويضمن الودعي اما على تقدير عدم وجوده فظاهر لتقصيره بترك البيان واما على تقدير
وجود المتعدد فهو بمنزلة خلطها بما له حيث لا تمييز فيكون تفريطا يوجب الضمان ولا يكون الموصى له
شريكا في اثبات الموجود لاصالة عدم استحقاقه شيئا في تركة الودعي وان كان ضامنا للحقه
فيرجع الى المثل او القيمة ويحتمل كونه شريكا لاصالة البقاء وان حكم بالضمان كما لو مزجه بماله

ولو وجد ثوب واحد ففي الحكم به للمالك وجهان ماخذهما اصالة بقاء حصته الثابتة بالاقرار فيستصحب
الى ان يعلم التلف وجواز الاطلاق على الموجود لاصالة عدم غيره وان الموجود محكوم به تركة ظاهرا
وتقصيره في التعيين اقتضى ضمانها اما كونها الموجود فلا لاحتمال ان لا يكون هو الوديعة فلا يحكم
بها مع قيام الاحتمال وترك العمل بظاهر اليد وعلى تقدير عدم الحكم له به هل يحكم بضمان وديعة قبل
لاحتمال تلفها بغير تفريط قبل الموت والاقرار بها لا ينافيه وقيل نعم لاصالة البقاء والحق ان
الحكم مبني على ان الاجمال المذكور هل يعد تقصيرا يوجب الضمان كما هو الظاهر من كلامهم ام لا فان قلنا
به ضمن قطعا للتفريط وان قلنا بالثاني فلا لاصالة عدمه وبراءة الذمة واما اصالة بقائه فلا
يقتضي الضمان بل هي اعم منه فلا يدل عليه وقد مضى مثله وسيأتي الكلام على نظيره **قوله** ولو
لم يشهد وانكر الورثة كان القول قولهم ولا يمين عليهم الا ان يدعى عليهم العلم هذا الحكم واضح لاصالة
عدم الوديعة كما لو انكرها المورث وكل من يدعى عليه وانما لا تجب عليهم اليمين لان الدعوى متعلقة
بمورثهم لا بهم كما لو ادعى عليه دين الا ان يدعى عليهم العلم بذلك فيلزمهم الحلف على نفي ذلك العلم لا
على البت لان ذلك ضابط الحلف على نفي فعل الغير ومثله ما لو اقر الورثة بالوديعة ولكن لم توجد
في التركة وادعى المستودع انه قصر في الاشهاد وقال الورثة لعلها تلفت قبل ان ينسب الى التقصير
فالقول قولهم عملا بظاهر براءة الذمة ولا يمين ايضا الا مع دعواه عليهم بالتقصير ويمكن ان يريد المص
بمسألة هذا القسم بان يكون المراد بانكار الورثة انكارهم وجودها في التركة حيث لم يشهد و
حملوا ترك اشهاده على تلفها قبل حصول ما يوجب الاشهاد وادعى المالك بقاءها وتقصيره
في الاشهاد والحكم في المسئلتين واحد **قوله** ويجب اعادة الوديعة على المودع مع المطالبة
اذا طلب المالك الوديعة وهي باقية وجب على الودعي ردها عليه في اول اوقات الامكان لا بمعنى
مباشرته للرد وتحمل مؤونته كما يظهر من العبارة بل بمعنى رفع يده عنها والتخلية بين المالك وبينها
فان كانت في صندوق مقفل ففتحه عليه وان كانت في بيت محرز فكذلك وهكذا والمراد بالامكان
ما يعم الشرعي والعقلي والعادي فلو كان في صلوة واجبة اتمها او نفله وبينها حايل من مطر مانع و
نحوه صبر حتى يزول او في قضاء حاجة فالى ان يقضي الضروري منها ويعتبر في الذهاب مجرى
العادة ولا تجب الزيادة في المشي وان امكن وهل يعد اكمال الطعام والحمام وصلوة النافلة
وانقطاع المطر غير المانع عذرا وجهان واستقرب في التذكرة العدم مع حكمه في باب الوكالة
بانها اعذار في رد العين اذا طلبها الموكل وينبغي ان تكون هنا اولى وهل التاخير ليشهد
عليه عذر قيل نعم لو دفع عن نفسه النزاع واليمين لو انكر الرد وقيل لا لان قوله في الرد مقبول
فلا حاجة الى البينة ولان الوديعة مبنية على الاخفاء غالبا وفصل اخرون جيدا فقالوا
ان كان المالك وقت الدفع قد اشهد عليه بالايداع فله مثله ليدفع عن نفسه التهمة

وان لم يكن اشهد عليه عنده لم يكن له ذلك وحيث تؤخر الرد مع امكانه يكون ضامنا لانه من اسباب
التقصير ولو كان لعذر وجبت المبادرة في اول اوقات زمانه قوله ولو كان كافرا شمل
اطلاقه الكافر الحربي وغيره من انواع الكفار ممن يجوز اخذ ماله فان الوديعة مستثناة من ذلك
عملا بموجب الامانة وقد قال الله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها ولرواية الفضيل
عن الرضا عليه السلام قال سالته عن رجل استودع من مواليك مالا له قيمة والرجل الذي عليه المال رجل
من العرب يقدر ان لا يعطيه شيئا والمستودع رجل خارجي شيطان فلم ادع شيئا فقال قل له
يرد عليه فانه ائتمنه عليه بامانة الله وقد قال الحسين الشيباني للصادق عليه السلم ان رجلا من
مواليك يستحل مال بني امية ودماءهم وانه وقع له عنده وديعة فقال ع ادوا الامانات الى اهلها
وان كان مجوسيا فان ذلك لا يكون حتى يقوم قائمنا فيحل ويحرم وفي معناها اخبار كثيرة وقال
ابو الصلاح اذا كان المودع حربيا وجب على المودع ان يحمل ماله او دعه الى سلطان الاسلام والمشهور
بين الاصحاب هو الاول ولا نعلم فيه مخالفا غيره قوله الا ان يكون المودع له غاصبا لها فيمنع
منها ولو مات فطلبها وارثه وجب الانكار ويجب اعادتها على المغصوب منه ان عرف وان
جهل عرف سنة ثم جاز التصدق بها عن المالك ويضمن المتصدق ان كره صاحبها هذا هو المشهور
بين الاصحاب ومستنده رواية حفص بن غياث عن الصادق عليه السلم والطريق ضعيف ولكنه
عندهم مجبور بالشهرة واوجب ابن ادريس ره ردها الى امام المسلمين فان تعذر ابقاها
امانة ثم يوصي بها الى عدل الى حين التمكن من المستحق وقواه في المخ وهو حسن وان كان القول بجواز
التصدق بها بعد الياس والتعريف متوجها ايضا كما في كل مال ييئس من معرفة صاحبه لان فيه
جمعا بين مصلحتي الدنيا والاخرة بالنسبة الى مالكها فانه لو ظهر غرم له ان لم يرض بالصدقة
فلا ضرر عليه وذهب المفيد ره الى انه يخرج خمسه لمستحقه والباقي يتصدق به ولم يذكر التعريف
وتبعه سلار ره والاجود التخيير بين الصدقة بها وابقائها امانة وليس له التملك بعد التعريف
هنا وان جاز في اللقطة وربما احتمل جوازه بناء على الرواية فانه جعلها فيها كاللقطة وهو ضعيف
ويمكن ان يريد انها منزلة منزلة اللقطة في وجوب التعريف لا مطلقا ولم يذكر من عمل بالرواية جواز
التملك وكما يجب انكارها على الوارث يجب على المودع ايضا لاستوائهما في عدم الاستحقاق
وتخصيص المص ره بالوارث لا وجه له وانما يجب منع الغاصب منها مع امكانه فلو لم يقدر
على ذلك سلمها اليه وفي الضمان حينئذ نظر والذي تقتضيه قواعد الغصب ان للمالك الرجوع على
ايهما شاء وان كان قرار الضمان على الغاصب قوله ولو كان الغاصب مزجها بماله
ثم اودع الجميع فان امكن المستودع تمييز المالين رد عليه ماله ومنع الاخر وان لم يمكن تمييزها
وجب اعادتها على الغاصب هكذا اطلق المص ره وجماعة من الاصحاب ووجهه ان منعه

منها يقتضي منعه من ماله لان الغرض عدم التمييز وهو غير جائز ايضا والاقوى رده على الحاكم ان
امكن ليقسمه ويرد على الغاصب ماله فان تعذر وكان مثليا وقدر حق الغاصب معلوما على
احتمل قويا جواز تولي المودع القسمة جمعا بين الحقين والقسمة هنا اجبارية للضرورة تنزيلا للمودع
منزلة المالك حيث قد تعلق بضمانه والحسبة ولو لم يكن كذلك بان امتزج على وجه لا يعلم القدر اصلا
ففيه اشكال يتوجه ما اطلقه الاصحاب ان لم يمكن موافقة الغاصب على وجه يمكن منعه من الاطلاع
على الحق ويحتمل عدم جواز الرد مطلقا مع امكانه الى ان يعترف الغاصب بقدر معين او يتقاسم
لاستحالة ترجيح حقه على حق المغصوب منه مع تعلق المودع بالحقين وليس في كلام الاصحاب هنا
شيء منقح قوله في موجباتها وتضمنها فيهما ان التفريط والتعدي الفرق بينهما ان التفريط
امر عدمي وهو ترك ما يجب فعله من الحفظ ونحوه والتعدي امر وجودي وهو فعل ما لا يجوز
فعله كلبس الثوب ونحوه قوله فكان يطرحها فيما ليس بحرز اي يطرحها فيه ويذهب عنها اما لو بقي
مراعيا لها بنظره لم يعد تفريطا لانه يعين حرزا الا ان يكون المحل غير صالح لوضعها بحسب حالها
وهو نوع اخر من التفريط قوله او يترك الثوب الذي يفتقر الى النشر كما يجب عند الاطلاق سقي
الدابة وعلفها وغيره مما فيه بقاؤها كذا يجب في كل وديعة فعل ما يقتضي بقاءها ودفع ما يوجب
فسادها كنشر الثوب وطيه وتعريضه للهواء في كل وقت يحتاج اليه بحسب جنسه عادة حتى
لبسه لو لم يندفع ضرره الا به فلو اخل بذلك ضمن سواء اذن المالك فيه ام سكت لان الحفظ
واجب مطلقا فيجب كل ما يتوقف عليه اذا كان مقدورا نعم لو نهاه المالك عن ذلك لم يلزم الضمان
وان جاز له فعله حفظا للمال وقد تقدم مثله في نفقة الدابة ولو افتقر فعل ذلك الى اجرة فالحكم
فيها كالنفقة من وجوب مراجعة المالك او الحاكم ثم تولي ذلك بنفسه والرجوع به مع نيته
الى اخر ما تقدم قوله او يودعها من غير ضرورة ولا اذن لا فرق في عدم جواز ايداعها من دون اذن
مالكها وعدم الضرورة بين ان يودعها لزوجته وولده وعبده وغيرهم ولا بين الثقة وغيره ولا بين
ان يجعل ذلك الغير مستقلا بها وشريكا في الحفظ بحيث تغيب عن نظره وهو موضع وفاق
ولانه تصرف في مال الغير بغير اذنه لان المالك لم يرض بيد غيره وامانته وفي حكم مشاركة غيره في
الوديعة وضعها في محل مشترك في التصرف بحيث لا يلاحظه في سائر الاوقات سواء كان خارجا
عن داره ام غير خارج نعم لو كان عند مفارقته لضرورة يستحفظ من ينوبه ويلاحظ المحرز في
عوده ترجح في التذكرة اغتفاره لقضاء العادة به ولانه ايداع عند الحاجة ولو فوض الحفظ الى الغير
لا لضرورة او اشركه او لم يحرز عنه ضمن واشترط المص ره في الضمان بالايداع شرطين احدهما
عدم الضرورة فلو حصل ضرورة الى الايداع بان خاف عليها من حرق او سرق او نهب او اراد
سفرا وتعذر ردها الى المالك او وكيله ودفعها الى الحاكم ولا يسمى ذلك ايداعا فان تعذر

اودعها العدل وهذا هو الخارج بالقيد فلا يجوز ايداعها للضرورة ابتداء بل على الوجه الذي فصلناه
وسياتي في كلامه والتنبيه عليه والثاني اذن المالك في الايداع فيجوز ح على حسب ما اذن فيه
ووصفا فلا ضمان مع الايداع كما نص لا اذا خالف المعين مطلقا او الوصف في غير الى ما ذون فيه
قوله او يسافر بها كذلك مع خوف الطريق وامنه من جملة اسباب التفريط السفر بالوديعة من غير
ضرورة ولا اذن المالك سواء كان الطريق امنا ام مخوفا فاذا اراد السفر وجب عليه ردها الى
المالك او وكيله كما مر فان تعذر فعلى الحاكم فان تعذر اودعها العدل فان فقد فلا يخلو اما ان
يخاف عليها مع ابقائها في البلد اولا فان خاف جاز السفر بها كما سياتي وهو الموافق لمفهوم
العبارة هنا وان لم يخف عليها فمفهوم قوله كذلك اى كالسابق وهو عدم الضرورة والاذن
انه لا يجوز السفر بها ح وهو كذلك لان الاذن مع الاطلاق انما يتناول الحفظ في الحضر عملا بالعادة
ولان السفر لا يخلو من خطر في الجملة وللخبر ولا فرق في الضرورة بين تعلقها بالوديعة كالخوف عليها
وبالودعي كما لو اضطر الى السفر فانه يجوز ان يسافر بها ح مع تعذر ايصالها الى من ذكر سابقا
وقد ادعى في التذكرة الاجماع على جواز السفر بها ح والمعتبر في تعذر الوصول الى المالك ووكيله
والحاكم المشقة الكثيرة وهو المعبر عنه بالتعذر عرفا لا امتناعه لعدم لما في التزامه تحمل ما يزيد على
ذلك من الحرج والضرر المنفيين واما السفر فالاولى حمله على العرفي ايضا لا الشرعي فعلى
هذا يجوز استصحابها في تردده في حوائجه الى حدود البلد وما قارب من القرى التي لا يعد الانتقال
اليها سفرا مع امن الطريق ولا يجوز ايداعها في مثل ذلك مع امكان استصحابها كما لا يجب ردها امن
على المالك ويفهم من اطلاق التذكرة ان لو سافر لغير ضرورة يجوز استصحابها مع التزام الضمان وعجزه
من ايصالها الى المالك ومن يقوم مقامه وايداعها الثقة ولا يجد المنع واستثنى من عدم جوازها
السفر بها اختيارا ما لو اودع حال السفر او كان المستودع منتجعا فانه يجوز السفر بها ح من
غير ضمان لقدوم المالك على ذلك حيث اودعه ما هو على تلك الحالة وليس على المستودع ح ترك
السفر لاجلها وكان هذا في معنى الاذن في السفر بها بدلالة القرائن الحالية قوله وترك الاقمشة
في المواضع التي تعفنها اى طرحها كذلك مدة يمكن فيها تعفنها اما لو وضعها فيها مدة يقطع فيها
مدة يقطع فيها بعدم الضرر فلا يعد ذلك تفريطا ومثله وضع الكتب في المواضع التي تفسدها
بالنداوة وغيرها والمرجع في ذلك الى كون مثل ذلك المكان لا يصلح للوديعة عرفا بحسب
المدة التي يبقيها فيها ويمكن اعتبار كونه حرزا لها مطلقا فلا يجوز وضع الثوب في موضع يعفنه
وان عزم على نقله قبل الفساد نظرا الى انه ليس بحرز له عادة قوله وكذا لو ترك سقي الدابة وعلفها
مدة لا تصبر عليه في العادة فماتت به احترز بها عما لو ماتت بغيره فانه لا يضمنها وكذا لو كان بها
جوع سابق وعطش لا يعلم بها فماتت بها بحيث لو لا تقصيره لما ماتت ولو كان جاهلا فوجهان

وجزم في التذكرة بالضمان ولو لم تمت بل نقصت خاصة ضمن النقص ولو لم تنقص دخلت في
ضمانه بسبب التفريط واعلم ان الواجب علفها وسقيها بحسب المعتاد لامثالها فالنقصان عنه
تفريطا سواء صبرت عليه ام لا ومتى عد تفريطا صار ضامنا لها وان ماتت بغيره هذا هو الذي
تقتضيه قواعد الوديعة فتعليق المص الحكم على موتها بسبب ترك مدة لا تصبر عليه عادة ان
اريد به هذا المعنى فلا اشكال من هذه الحيثية لكن يشكل اختصاص حكم الضمان بموتها به مع كونها
صارت مضمونة بالتفريط ومن شرط المضمون ان لا يفرق الحال بين تلفه ونقصه بذلك السبب
وغيره وسياتي نظائره كثيرة من كلام المص ره وغيره وان اراد به معنى اخر اخص مما ذكرناه كما هو الظاهر
اشكل الحكم بما سبق ومن توقف الضمان على ترك هذه المدة مع ان الواجب القيام المعتاد منه
بتركه يتحقق التفريط وفي عبارة العلامة ره ما هو ابلغ مما هنا فانه قال في التذكرة لو امتنع المستودع من
ذلك وعني به العلف والسقي حتى مضت مدة يموت مثل الدابة نظر ان ماتت ضمنها وان لم
تمت دخلت في ضمانه وان نقصت ضمن النقصان فان ماتت قبل مضي تلك المدة لم يضمنها
هذه عبارته وقد علق الضمان فيها كما ترى على ترك تلك المدة تموت فيها عادة لا تاخير زيادة عن
المعتاد ولا زيادة على ما تصبر عليه عادة قوله في التعدي مثل ان يلبس الثوب او يركب الدابة
المراد انه لبسه للانتفاع به او من غير قصد اما لو توقف حفظه على لبسه كلبس الثوب الصوف
ليدفع عنه الدود حيث لا يندفع بنشره وعرضه على البرد والهواء لم يكن تعديا بل يكون واجبا
يضمن بدونه وكذا القول في ركوب الدابة كما لو توقف نقلها الى الجواز او سقيها ونحوه على ركوبها
فانه يجب فضلا عن الجواز وفي حكم لبس الثوب الموجب للضمان النظر في الكتاب المودع لو وكذا
النسخ منه بطريق اولى قوله ولو طلب منه وامتنع من الرد مع القدرة ضمن قد تقدم ان المراد بالواجب
عليه رفع يده عنها وتمكين مالكها منها بفتح القفل والباب ونحو ذلك لا مباشرة الرد وان المراد
بالقدرة ما يشمل القدرة شرعا فان من كان في فريضة لا يعد قادرا شرعا الى ان يفرغ لتحريم قطعها
ولا يعد ردة في التعقيب المعتاد ولا في اكمال النافلة ولا في الليل الى ان يصبح الا ان يكون في محل
يشق اخراجها منه فيه عادة ونحو ذلك قوله وكذا لو جحدها ثم قامت عليه بينة او اعترف بها انما
كان الجحود تعديا موجبا للضمان لانه خيانة حيث انه بالكارة يزعم ان يده عليها ليست نيابة عن المالك
فلا يكون امينه ويعتبر في تحقق الضمان به امور الاول ان يكون بعد طلب المالك لها منه فلو جحدها
ابتداء او عند سؤال الغير لم يضر لان الوديعة مبنية على الاخفاء فانكاره لها بغير طلب بوجب الرد
اقرب الى الحفظ ولو لم يطلبها المالك لكن سأله عنها او قال لي عندك وديعة فانكر ففي الضمان
قولان احدهما العدم اختاره في التذكرة لانه لم يمسكها لنفسه ولم يفرط عليها بغير رضا المالك
حيث لم يطلبها ومجرد السؤال لا يبطل الوديعة ولا يرفع الامانة بخلاف الطلب والثاني ثبوته

لان جحوده يقتضي كون يده ليست عن المالك لان نفي الملزوم يقتضي نفي لازمه من حيث هو لازمه
فلا يكون امينا عنه فيضمن واختاره المحقق الشيخ علي ره وهو متجه الثاني ان لا يظهر لجحوده عذر ابنسيان
او غلط ونحوهما فانه لا يضمن ان صدقه المالك على العذر والا ففي الضمان وجهان واستقرب في التذكرة
الضمان ووجهه يعلم مما سلف وان كان عدم الضمان لا يخلو من وجه الثالث ان لا يكون الجحود لمصلحة
الوديعة بان يقصد به دفع ظالم او متغلب على المالك ونحو ذلك لانه محسن وما على المحسنين من
سبيل قوله ويضمن لو خلطها بماله بحيث لا تتميز لا فرق بين خلطها باجود ومساوي وارد لاشتراك
الجميع في العدوان الناشئ من التصرف في الوديعة تصرفا غير مشروع وتعيبها بالمزج المقتضي للشركة
المقتضي الى المعاوضة على بعض ماله عند القسمة بغير رضاه ولان الشركة عيب فكان عليه الضمان
ويفهم من قوله خلطها بماله ان لو خلطها بمال المالك لم يضمن وليس كذلك بل يضمن على التقديرين
ولا فرق هنا ايض بين ان يكون المالان عنده وديعة فيمزج احدهما الآخر امانة بغير الوديعة وغصبا
لصدق التصرف المنهي عنه في ذلك كله وربما كان للمالك غرض في الامتياز ويمكن ان يكون الضمير
في ماله عايدا الى المودع والمستودع والحكم فيهما صحيح الا ان في عوده الى كل واحد اخلال بالآخر
واستعماله فيهما على وجه الاشتراك بحيث يشملهما معا يحتاج الى تكلف وتجوزوا لاولى عوده الى
المستودع خاصة كما ذكرناه او لا لان خلطه بمال المودع سيأتي الكلام فيه في العبارة في مادة مخصوصة
وهو كونهما معا وديعة ولا فرق في الحكم بين الوديعة وغيرها ويفهم من قيد الحيثية بعدم التميز انه
لو تميز المالان لا يضمن والحكم فيه كذلك ان لم يستلزم المزج تصرفا آخر غير المزج منهيا عنه كما
لو كان المال في كيس مختوم ونحو ذلك فالضمان المنفي على تقدير الامتياز من حيث المزج وان ثبت
الضمان من حيثية اخرى قوله وكذا لو اودعه مالا في كيس مختوم ففتح ختمه لا فرق في فتح الختم بين
ان يأخذ شيئا من الكيس وعدمه ولا في الختم مشتملا على علامة للمالك وعدمه لاشتراك الجميع في
هتك الحرز والتصرف المنهي عنه ومثله الصندوق المقفل وكذا ما اشبه الختم مما يدل على قصد
المالك الاخفاء به كالربط الشديد لا ما يقصد به مجرد المنع من الانتشار كما في الخيط والربط الذي
يشد به راس الكيس الثياب والوارد منها والفارق بين الامرين القرائن وفي حكم القفل والختم
الدفن فلو اودعه شيئا مدفونا ضمن ونبه بقوله في كيس مختوم على ان الختم المانع من تصرف المستودع
هو ختم المالك فلو كان من المستودع لم يضمن لانه لا هتك فيه ولا نقصان عما فعله المالك هذا اذا لم
يكن الختم منه بامر المالك والا كان كختم المالك وحيث يضمن بالفتح يصير ضامنا للمظروف وفي
ضمانه للظرف وجهان اجودهما ذلك للتصرف فيه المنهي عنه واستقرب في التذكرة العدم لكونه
لم يقصد الخيانة في الظرف ويضعف بان قصد الخيانة لا دخل له في الضمان بل التصرف وقد استشكل
فيها حكم ما لو عد الدراهم غير المختومة او وزنها او ذرع الثوب مع ان مقتضى تعليله عدم الضمان

ولو لم يفتح الكيس المختوم لكن خرقه تحت الختم فهو كفك الختم ويزيد ضمان الظرف ايضا ولو كان الخرق
فوقه لم يضمن الا نقصان الخرق قوله وكذا لو اودعه كيسين فمزجهما لم يفيد المزج هنا بكونه على
وجه لا يتميز احد المالين عن الآخر اما لاستلزامه ذلك او لكون المزج في الغالب يراد منه ذلك
او اراد تعميم الحكم بالضمان بمطلق المزج لاستلزامه التصرف في المالين بغير اذن المالك حيث اقتضى
اخراج احدهما من كيسه وصبه على الآخر والظاهر انه يضمن المخرج مطلقا واما الآخر فان كان مختوما
ضمنه والا فلا مع بقاء التمييز لانه لم يحدث فيه تصرفا ممنوعا منه مع احتمال الضمان مطلقا وهو قول
لبعض الاصحاب هذا كله اذا كان الكيسان للمودع اما لو كان للمستودع فلا ضمان مع بقاء التمييز لانه
نقل الوديعة من محل الى غيره ولم تفوت ملكه ولا يتعين عليه الحفظ فيما وضع فيه اولا وقد تقدم انه لا فرق
بين الكيسين معا وديعة او احدهما امانة غيرها او غصبا قوله وكذا لو امره باجارتها لحمل اخف
فاجرها لاثقل او لاسهل فاجرها لاشق كالقطن والحديد لا اشكال في الضمان هنا مع استعمال
المستاجر لها في الاثقل لانه تعد محض من المستودع وهل يتحقق بمجرد العقد يحتمل ذلك للتسليط على
الانتفاع العدواني فيخرج عن كونه امينا كما يضمن بجحوده بل بمجرد نيته على قول مع عدم فعل ما
يوجب الضمان وعدمه كما لو نوى الخيانة او التفريط او قال انه يفعل ذلك ولم يفعل ولم اقف في ذلك
على شيء يعتد به والمراد من الاشق في المثالين ان الحديد اشق عند سكون الهواء والقطن اشق عند
الهواء ومن ثم جمع بين المثالين ثم المضمون على تقدير المخالفة هو الجميع على التقديرين لتحقق العدوان
في ذلك الانتفاع مع احتمال التقسيط خصوصا في حمل الاثقل لان القدر المأذون فيه ليس
بمضمون وانما تعدى بالزائد فيقسط التالف عليهما وعلى هذا فيعتبر في الاضر ما ساوى
المأذون من الضرر مع احتمال ضمان الجميع هنا وان قلنا به ثم لان مجموع الحمل مغاير للمأذون بخلاف
الاثقل اذا كان الاثقل مستندا الى زيادة مع اتحاد الجنس كما اذن له في حمل قفيز فاجرها لقفيزين
وسيأتي مثل هذا الاشكال في باب الاجارة وضمان الجميع اقوى مطلقا قوله ولو جعلها المالك
في حرز مقفل ثم اودعها ففتح المودع الحرز واخذ بعضها ضمن الجميع فلو لم تكن مودعة في حرز او
كانت مودعة في حرز للمودع فاخذ بعضها ضمن ما اخذ الفرق بين الامرين واضح فانه في الاول
تعدى بنفس فتح الحرز المقفل من المالك فضمن الجميع كما تقدم وان لم يأخذ منه شيئا فاذا اخذ
اولى واما اذا لم تكن مودعة في حرز فلم يحصل منه تعد الا فيما اخذ وكذا اذا كانت في حرز للمودع فانه لم
يفتحه في كل وقت لانه لا يعد متصرفا في مال المستودع بالكيس بل في ماله فلا يضمن من هذه الحيثية
وانما يضمن من جهة الاخذ وهو مقصور على المأخوذ ويستثنى منه ما اذا شده المستودع بامر
المالك فانه يصير بمنزلة ما احرزه المالك ولا فرق في ضمان المأخوذ بين ان يصرفه في حاجته
وعدمه عندنا لان الاخراج على هذا القصد خيانة وعلى هذا فلو نوى التصرف في الوديعة عند

اخذها بحيث اخذها على هذا القصد كانت مضمونة عليه مطلقا لانه لم يقبضها على وجه الامانة بل
على سبيل الخيانة وفى تاثير النية فى استدامة الاخذ كما تؤثر فى ابتدائه وجهان من ثبوت اليد فى
الموضعين مقترنا بالنية الموجب للضمان ومن انه لم يحدث فعلا مع قصد الخيانة والشك فى
تاثير مجرد القصد فى الضمان وتردد فى التذكرة ويتفرع ذلك فى صور منها ان ينوى الاخذ ولم ياخذ
ولا استعمال ولم تستعمل وان لا يرد الوديعة بعد طلب المالك ولم يتلفظ بالجحود وغير ذلك
فقد جزم المصنف فيما سبق بانه لو نوى الانتفاع لا يضمن بمجرد النية **قوله** ولو اعاد بدله لم يبرء ولو
اعاده ومزجه بالباقى ضمن ما اخذه ولو اعاد بدله ومزجه ببقية الوديعة مزجا لا يتميز ضمن الجميع
انما لم يبرء مع اعادة البدل لانه لم يتعين للمودع انه لا يحصل الملك الا بقبض او قبض وكيله
والمستودع ليس وكيلا له فى تعيين العوض وان كان وكيلا فى الحفظ فاذا مزج ما جعله بدلا
بالباقى بحيث لا يتميز فقد مزج الوديعة بماله وقد تقدم ان ذلك يوجب الضمان ولو بقى متميزا
فالباقى غير مضمون اذ لم يحصل فيه تعد ولو اعاد عين الماخوذ لم يزل الضمان عنه كما لا يزول
بالرجوع عن كل تفريط وتعد ولا يتعدى الى الباقى وان مزجه بحيث لا يتميز لان الجميع مال
للمالك غايته ان بعضه مضمون وبعضه غير مضمون ولان هذا الاختلاط كان حاصلا قبل
الاخذ وعلى هذا لو كان الجميع عشرة دراهم واخذ منها درهما ثم رده اليها وتلفت بغير تفريط
لم يلزمه الا درهم ولو تلف منها خمسة لزمه نصف درهم وهكذا **قوله** يجوز السفر بالوديعة
اذا خاف تلفها مع الاقامة ثم لا يضمن انما يجوز السفر بها مع الخوف عليها مع تعذر ردها
المالك ووكيله والحاكم وايداعها الثقة حيث لا يكون فى ايداعه خطر عليها فلو قدر على احدهم
لم يكن له السفر بها وان خاف عليها نعم لو حلف عليها على تقدير ايداعها سقط وجوبه وجاز السفر
بها حينئذ بل يجب اخذها معه لان حفظها واجب فاذا لم يحصل الا بالسفر وجب من باب المقدمة
وقد تقدم وقد تقدم الكلام فى ذلك والمصنف عبر بالجواز والظاهر انه اراد به معناه الاعم فلا ينافى
الوجوب اذ لا يجوز تركها حينئذ مع الخوف عليها الا ان يقال ان السفر لا يجب عليه لاجلها وان خاف
تلفها بدونه بل ان اختار السفر وجب عليه استصحابها فلا يكون السفر واجبا وانما يجب مصاحبتها
لو اختاره فيصح اطلاق جواز السفر وبهذا المعنى صرح به بعض الاصحاب والاقوى الاول بل قال
فى التذكرة انه لا يعلم فيه خلافا **قوله** ولا يجوز السفر مع ظهور امارة الخوف فلو سافر والحال هذه
ضمن هذا من تتمة الحكم السابق ومحصله ان السفر بالوديعة حيث يسوغ لضرورة او ضرورة
انما يجوز مع امن الطريق فلو كان مخوفا او لو ظهور امارة عليه مفيدة لظن الخوف لم يجز ولو سافر
والحال هذه ضمن لانه تغرير حتى لو فرض الخوف عليها فى الحضر يكون قد تعارض خطران فترجح
الاقامة لان السفر نفسه خطر فاذا انضم اليه امارة الخوف زاد خطره فى الخطر **قوله** لا يبرء

المودع الا بردها على المالك او وكيله فان فقدهما فالى الحاكم لما كانت الوديعة من العقود الجائزة
جاز للمستودع ردها فى كل وقت لكن مع وجود المالك ووكيله فى قبضها او مطلقا بحيث يتناولها
فيردها عليه ولا يبرء الى الحاكم لانه لا ولاية له على الحاضر الرشيد فان فقدهما واراد ردها الى
الحاكم وكان به حاجة الى ذلك كان عجز عن حفظها او عرض له خوف يفتقر معه الى السفر المنافى لرعايتها
او خاف عليها من السرق او الحرق او النهب ونحو ذلك من الضرورات جاز له دفعها الى الحاكم لان
له ولاية على الغايب على هذا الوجه فان تعذر اودعها الثقة ولا ضمان فيها لمكان الحاجة ولو لم يكن
له عذر لم يجز له دفعها الى الحاكم ولا ايداعها الثقة وان كان له فسخ الوديعة لانه قد التزم الحفظ فلا
يبرء الا بدفعها الى المالك او وكيله لان المالك لم يرض بيد غيره ولا ضرورة له الى اخراجها من يده
فليحفظها الى ان يجد المالك او يتجدد له عذر هكذا ذكره الاصحاب ولا نعلم فيه خلافا بينهم و
وافقهم جماعة من العامة واجاز بعضهم دفعها الى الحاكم عند تعذر المالك مطلقا لانه بمنزلة وكيله
وليس بذلك البعيد ثم على تقدير جواز دفعها الى الحاكم هل يجب عليه القبول كما اذا كان له عذر
ولم يجد المالك ولا وكيله وجهان من انه نايب عن الغايب ح وانه منصوب على المصالح ولو لم يجب
القبض فاتت المصلحة المطلوبة من نصبه ومن اصالة البراءة والاقوى الاول والوجهان آتيان فيما لو
حمل اليه المديون الدين مع غيبة المدين او الغاصب المغصوب او بدله عند تلفه وغير ذلك من
الامانات التى عليها الحاكم **قوله** ولو قدر على الحاكم فدفعها الى الثقة ضمن حيث يجوز له دفعها
الى غير المالك ووكيله لتعذرهما سواء كان ذلك لفسخ الوديعة مع العذر ام لارادة السفر الذى
الضرورى يجب تقديم الدفع الى الحاكم على ايداع الثقة لانه وكيل عام عن المالك فكان اولى
فيضمن لو خالف الترتيب كما يضمن دفعها الى الحاكم مع امكان دفعها الى المالك او وكيله
الخاص وقد تقدم مرارا **قوله** اذا اراد السفر فدفنها ضمن الا ان يخشى المعاجلة قد عرفت انه مع
ارادة السفر يجب ردها الى المالك او وكيله ثم الى الحاكم او اودعها الثقة ضمن على تفصيل فيه
فاذا ترك ذلك واقتصر على دفنها فان كان مع وجود المالك او وكيله فالضمان ظاهر لانه لو
دفعها الى الحاكم او اودعها الثقة ضمن فاذا دفنها فى مكان يحتمل معه ذهابها راسا بان يتفق
موته فلا يصل مالكها اليها اولى وان تعذر الوصول الى المالك او امكن الوصول الى الحاكم
فكذلك وكذا لو تعذر ودفنها فى غير حرز او فى حرز ولم يعلم بها الثقة او اعلمه ولم يكن تحت
يده بان تكون فى منزل المستودع ولو كان الموضع فى يد الامين فهو كما لو اودعه مع احتمال عدمه
وهو ظاهر اطلاق العبارة لانه اعلام لا ايداع ولانه لا يلزمه حفظها بمجرد الاعلام بخلاف ما لو
قبل الوديعة فانه يترتب عليه وجوب ما احفظها ونقلها من الموضع عند الخطر ونحو ذلك من
لوازم الامانة وقطع فى التذكرة بالاول وفى الثانى قوة هذا كله اذا لم يخش المعاجلة قبل ايصالها

الى من ذكر من المالك ومن يرتب عليه والاجاز الدفن في موضع امين وقد وقعت المعاجلة في كلام المص
والجماعة مطلقة وهي تحتمل امرين احدهما معاجلة السراق قبل ذلك وهو صحيح لان حفظها حينئذ
لا يكون الا بالدفن فيجب ويجزي لانه المقدور ويجب كونه في حرز مع الامكان ولا شبهة حينئذ في عدم الضمان
والثاني معاجلة الرفقة اذا اراد السفر وكان ضروريا والتخلف عنها مضرا فانه يجب دفنها في حرز
مع الامكان ولا ضمان عليه لمكان الحاجة **قوله** اذا عاد الوديعة بعد التفريط الى الحرز لم يبرا ولو جدد
المالك له الاستيمان برئ وكذا لو ابراه من الضمان انما يبرأ بالرد لانه قد صار بمنزلة الغاصب بتعديه
فيستصحب الحكم بالضمان الى ان يحصل من المالك ما يقتضي زواله ويتحقق ذلك بامور
منها ان يرده عليه ثم يجدد له الوديعة وهذا لا شبهة فيه لانه وديعة مستانفة يترتب عليها حكمها
الذي من جملته كون الودعي امينا ويمكن دخوله في قول المص ره جدد المالك له الاستيمان ومنها ان
تجدد له من غير ان يدفعها اليه بان يقول له اذنت لك في حفظها او اودعتكها او استامنتك
عليها ونحو ذلك وقد جزم المص ره بعود الامانة بذلك ووجه ان الضمان انما كان لحق المالك وقد
رضي بسقوطه باحداثه ما يقتضي الامانة ويمكن بناء ذلك على ان الغاصب اذا استودع هل يزول
الضمان عنه ام لا فان المستودع هنا قد صار بتعديه بمنزلته والمسئلة موضع اشكال اذ لا منافاة
بين الوديعة والضمان كما في الفرض المذكور فلا يزول الضمان السابق بتجددها الا بيانا فيه مع عموم قوله
صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي ومن انه قد اقام يده مقام يده وجعله وكيلا على
حفظها وذلك يقتضي رفع الضمان وقد سلف البحث في نظايرها في مواضع كالرهن والقراض
والاقوى هنا زوال الضمان لان المستودع نائب عن المالك في الحفظ فكانت يده كيده وقبضه
لمصلحته فكان المال بيده بمنزلة ما اذا كان في يد المالك بخلاف الرهن ومنها انه يبرئه من الضمان
وقد جزم المص ره ببراءته ايضا والوجه فيه ما سبق من ان الضمان كان لحق المالك وقد اسقطه بما
ابراه ويشكل بان معنى الضمان ان العين لو تلفت وجب عليه بدلها والحال انها الان لم تتلف
فيكون الابراء مما لم يجب ويمكن دفعه بان الضمان المسبب عن التعدي معناه جعل ذمة الودعي
متعلقة بالمالك على وجه يلزمه بدل المال على تقدير تلفه ولزوم البدل ثمرة الضمان وفائدته
لا نفسه والساقط بالابراء هو الاول لا الثاني ويدل على ان المراد من الضمان هو المعنى الاول انهم
يحكمون عليه بمجرد العدوان فيقولون صار ضامنا ولو فعل كذا ضمن ونحو ذلك مع ان لزوم البدل
لم يحصل بذلك وانما حصل قبول ذمته له وهذا معنى يمكن زواله بالبراءة بل هو متعلق البراءة واما
البدل فلا يعبر عنه بالضمان والبراءة اذا تعلقت به فانما يكون من نفس المال لا من الضمان الثابت
بالعدوان واعلم ان ما ذكر من تعليق الحكم على اعادته الى الحرز بعد التفريط على سبيل المثال والا
فالحكم متعلق بكل موضع ثبت فيه الضمان ثم يزيل ذلك السبب بان يلبس الثوب ثم ينزعه

بنية التخلص او ياخذ الدراهم لينفقها ثم يردها او ينظر في الكتاب ثم يطبقه ويرده الى الحرز و
غير ذلك من اسباب التعدي والتفريط والجحود وغيرها **قوله** ولو اكره على دفعها الى غير المالك
دفعها ولا ضمان هذا هو المشهور بين الاصحاب لضعف المباشر وقوة السبب فيختص الضمان
ولاصالة براءة الذمة ولان ترك التسليم ضرر منفي فيباح فلا يستعقب الضمان لانه ماذون
فيه شرعا وخالف في ذلك ابو الصلاح ره فاوجب الضمان اذا سلمها بيده وان خالف التلف لان
اخذها المكره من الحرز بنفسه محتجا بانه متلف بالتسليم فكان ضامنا وافقه العلامة في التذكرة
وجوابه قد علم مما سبق ان القهر والاذن الشرعي اسقط الضمان ولان الاكراه صير فعله منسوبا الى
المكره ولا محسن فلا سبيل عليه وعلى تقدير ضمانه فقراره على المكره وانما تظهر الفائدة في جواز مطالبته
المالك له بالعين او البدل **قوله** اذا انكر الوديعة او اعترف وادعى التلف او ادعى الرد ولا
بينة فالقول قوله وللمالك احلافه على الاشبه الا شبه يمكن ان يرجع الى قبول قوله في الاخير
وهو الرد خاصة لانه موضع الاشكال من حيث ان الاصل عدم الرد وعموم البينة على المدعي ومن
حيث انه محسن وقابض لمحض مصلحة المالك وامين والاصل براءة ذمته والمشهور قبول قوله
فيه بيمينه هذا اذا ادعى ردها على من ائتمنه اما اذا ادعى ردها على غير من ائتمنه كالوارث
فعليه البينة لان الاصل عدم الرد وهو لم يأتمنه فلا يكلف تصديقه ودعوى ردها على الوكيل
كدعوى ردها على الموكل لان يده كيده واما انكار الوديعة فلا شبهة في قبول قوله مع يمينه لانه منكر
والاصل عدمها من غير معارض واما دعوى تلفها مع الاعتراف بها ابتداء فانه وان كان فيه مدعيا
ومخالفا للاصل الا ان المشهور قبول قوله فيه مع يمينه لانه امين فيقبل قوله على من ائتمنه ولا فرق
في ذلك بين دعواه التلف بسبب ظاهر كالحرق والغرق وخفي كالسرقة لاشتراكهما في المعنى
خلافا للمبسوط حيث فرق فقبل قوله في الثاني دون الاول الا ان يكون معلوما بالمشاهدة او
الاستفاضة عاما بحيث يمكن تناوله هذا اذا ذكر السبب ولو اطلق قبل قوله مع يمينه ايضا قال
في التذكرة بعد حكايته عن الشافعي ولا باس بهذا القول عندي وقال الصدوق في المقنع تقبل
دعوى التلف والضياع بلا يمين وعلى هذا فيمكن عود الاشبه الى قبول قوله مطلقا والى المجموع منهما
ومن قبول قوله في الرد **قوله** اما لو دفعها الى غير المالك وادعى الاذن فانكر فالقول قول المالك مع
يمينه لانه منكر للاذن فيقدم قوله فيه ولاصالة عدمه ولان المدفوع اليه لم يأتمنه فلا يقبل قوله في الرد
اليه كما لو ادعى الرد الى الوارث وكون المدعي المدفوع اليه وكيلا فتكون يده كيده المودع غير معلوم لان
انكاره الاذن له في الدفع اليه اخرجه عن كونه وكيلا وحينئذ فاذا حلف المالك نظر ان من ادعى الدفع
اليه مقرا بالقبض وهي باقية ردت على المالك وان تعذر ارتجاعها منه لغيبة او غيرها تخير
المالك بين الرجوع عليه وعلى الودعي فان رجع على الودعي رجع على المدفوع اليه ان كانت العين باقية

فاذا استرجعها ردها على المالك واخذ البدل الذى دفعه وان كانت تالفة لم يكن له الرجوع عليه
لاعترافه بظلم المالك له فى اخذ البدل ولا يرجع به على من غير ظلمه وان كان منكرا للقبض الذى
ادعاه المستودع فالقول قوله مع يمينه مع عدم البينة فيختص الغرم بالمستودع **قوله** ولو صدقه
على الاذن لم يضمن وان ترك الاشهاد على الاشبه اختلف الاصحاب فى ان من امر غيره
بدفع الوديعة الى غير المالك او بقضاء دينه ففعل ولم يشهد فانكر المدفوع اليه هل يضمن الدافع
ام لا فقيل يضمن فيهما لان اطلاق الاذن يقتضى دفعا ثابتا يمكن الرجوع اليه عند الحاجة فاذا ترك
الاشهاد فقد قصر خصوصا الدين فان الغرض منه براءة الذمة ولا يظهر الا بالاشهاد ولان الغريم
اذا انكره فالقول قوله لا يجب الاشهاد فيهما ولا ضمان بتركه لان المامور به هو الدفع وقد امتثله و
التوقف عليه امر اخر لا يدل عليه اطلاق الامر وانما هو مطلوب من الامر والى هذا القول مال فى المخ
وقيل يجب الاشهاد فى قضاء الدين دون الوديعة اما الدين فلما ذكروا واما الوديعة فلانها امانة
وقول المستودع مقبول فى الرد والتلف فلا معنى للاشهاد ولان الودايع حقها الاخفاء بخلاف
قضاء الدين واختار هذا القول فى التذكرة وكثير من كتبه والمص ره اختار هنا عدم وجوب
الاشهاد على اداء الوديعة وفى لو كاله اختار التفصيل على تردد فيه والتفصيل حسن **قوله**
اذا اقام المالك البينة على الوديعة بعد الانكار فصدقها ثم ادعى التلف قبل الانكار لم تسمع
دعواه لاشتغال ذمته بالضمان ولو قيل تسمع دعواه وتقبل بينته كان حسنا وجه عدم السماع
انه بانكاره السابق مكذب لدعواه اللاحقة فلا تسمع لتناقض كلامه فلا يتوجه بها يمين عليه
وكذا لا تسمع بينته بطريق اولى لانه مكذب لها ووجه ما حسنه المص من سماعها عموم الخبر وجواز
استناد جحوده الى النسيان فيعذر وهو خيرة التذكرة وفى المخ منع من قبول بينته وسماع دعواه
بمعنى قبول قوله بيمينه لكن قال ان له احلاف الغريم وهو نوع من سماع دعواه وفى القواعد منعهما معا
مضادا لعلامة ره فى المسئلة ثلاثة اقوال وفى المسئلة قول رابع وهو انه ان اظهر لانكاره تاويلا
كقوله ليس لك عندى وديعة يلزمنى ردها او ضمانها ونحو ذلك قبلت دعواه وسمعت بينته وان
لم يظهر له تاويلا لم تقبل واختاره الشهيد ره وهو حسن وهذا كله اذا كان الجحود بانكار اصل
الايداع اما لو كانت صورته لا يلزمنى شئ اذ لا يلزمنى تسليم شئ اليك وما لك عندى وديعة او
ليس لك عندى شئ فقامت البينة بها فادعى التلف او الرد سمعت دعواه وبينته لعدم التناقض
بين كلاميه وحيث قلنا بقبول بينته ان شهدت بتلفها قبل الجحود برئ من الضمان وان شهدت
بتلفها بعده ضمن لخيانته بالجحود ومنع المالك عنها **قوله** اذا عين له حرزا بعيدا عنه وجب
المبادرة اليه بما جرت العادة فان اخر مع التمكن ضمن لما كانت الواجب على المستودع وضع الوديعة
فى حرز مع الاطلاق وفى العين منه بتعيينه وذلك شامل لجميع اجزاء الزمان الذى يكون فيه

مستودعا لزم وجوب المبادرة الى وضعها فى الحرز فلو اودعه وامره بوضعها فى البيت وكان خارجا
عنه او فى الصندوق كذلك لم يصح له ابقاؤها معه الى ان تصل اليه كيف شاء بل يجب عليه المبادرة
بحسب العادة الى ايداعها ذلك المحل المتعين فان اخر عن المبادرة فان قلنا ضمن مع التمكن فيها و
ينبغي ان يراد بالممكن فيها ما يعم الشرعى والعقلى فلو كان فى وقت مرضه فرضاق بحيث تستلزم
المبادرة فواتها ونحو ذلك غير متمكن الى ان يتم الواجب المضيق او قضاء الوطر من الاكل والجماع وقضاء
الحاجة التى ليست ضرورية فلا يعد عذرا على ما سبق مع احتماله والكلام فى بقاء الضمان مع عدم
المبادرة وان وضعها بعد ذلك فى المعين كما سبق فى التقصير ويتفرع على ذلك انه لو كان المعين
فى البيت وله بيوت متعددة فوضعها فى احدها جاز نقلها الى الاخر ان لم يكن بينهما فاصل بعد
خارجا عنهما وان كان من توابع الدار والا لم يجز كان المرور بها فى القدر الخارج عنهما خروج عن مقتضى
الامر من غير ضرورة ولو كان فى البيت صناديق جاز نقلها من بعض الصناديق الى بعض لانه
لم يخرج بها عن البيت المعين ولو كان المعين الصندوق ضمن باخراجها الى غيره لما ذكرناه من
التعليل فى نقلها من بيت الى اخر هذا اذا لم يكن التعيين شخصيا والا فحكم الضمان اوضح كل ذلك
مع الاختيار اما مع الخوف والحاجة الى النقل فلا ضمان **قوله** ولو سلمها الى زوجته لتحرزها
ضمن وقد تقدم ان المستودع لا يجوز له الايداع اختيارا ولا مشاركة غيره فى الاحراز ولا فرق فى ذلك
بين الزوجة وغيرها بل يضمن مع عدم احرازها عنها وان لم يسلمها اليها اجماعا منا ونبه بذلك على
خلاف بعض العامة حيث جوز له ايداع زوجته واخرين حيث جوزوا الاستعانة بها والخادم
وثالث حيث جوز ايداع من عليه نفقته قياسا على ماله وهو فاسد منقوض بالاجنبى **قوله**
اذا اعترف بالوديعة ثم مات وجهلت عينها قيل تخرج من اصل تركته ولو كان له غرماء وضاقت
التركة حاصهم المستودع وفيه تردد هذا هو المشهود بين الاصحاب ووجهه ان اعترافه بالوديعة
فى حيوته اوجب ثبوت يده عليها والتزامه بها الى ان يردها الى مالكها فاذا لم يعلم كان ضامنا لها لعموم
على اليد ما اخذت حتى تؤدى لانه بترك تعيينها مفرط فيها فيضمن ولان الاصل بقاؤها فى يده الى
الموت وبعده تكون فى جملة التركة فاذا تعذر الوصول الى عينها وجب البدل فتكون بمنزلة الدين
فيحاص الغرماء والمص ره تردد فى هذا الحكم وتردده يحتمل امرين احدهما ان يكون فى اصل الضمان
فان اعترافه بها فى حيوته انما يقتضى وجوب الحفظ والانه منزه من ضمانها فاذا امات ولم
يعلم احتمل تلفها قبل الموت بغير تفريط او ردها الى المالك والاصل براءة ذمته من الضمان وكون
التلف على خلاف الاصل معارض بهذا الاصل وليسا متنافيين حتى يتساقطا اذ لا يلزم من
بقائها تعلقها بالذمة والثانى ان يكون التردد فى كيفية الضمان فان اصالة بقائها اقتضى
كونه فى جملة التركة غاية ان عينها مجهولة فيكون مالكها بمنزلة الشريك وكون التركة قهرية لا

لا يقدح في الحكم كمن امتزج مال بمال غيره بغير اختياره ثم مات احدهما فان الشركة تتحقق ويقدم الشريك
بالحصة على غيره من الغرماء والانتقال الى البدل اذا تعذرت العين انما يكون مع عدم العلم بوجودها
في جملة المال والا صحاب البدل واصالة البقاء قد اوجب ذلك والاقوى انه ان علم بقاء عينها الى
بعد الموت ولم يتميز قدم مالكها على الغرماء وكان بمنزلة الشريك وان علم تلفها بتفريط فهو اسوة
الغرماء والا فلا ضمان اصلا لاصالة براءة الذمة واصالة بقائها الى الان لو سلمت لا تقتضي تعلقها
بالذمة وقد سبق مثل هذا في الرهن والقراض **قوله** اذا كان في يده وديعة فادعاها اثنان فان صدق
احدهما قبل وان اكذبهما فكذلك وان قال لا ادري اقرت في يده حتى يثبت لها مالك وان ادعيا
احدهما علمه بصحة الدعوى كان اليمين عليه اذا ادعى كل من شخصين على ثالث بان ما في يده من المال
المخصوص وديعة له عنده فاما ان يقر لاحدهما او لهما معا او يكذبهما على وجه القطع او يقول
لا ادري لايكما هي مع قطعه بانحصارها فيهما او يقول لا ادري لمن هي فان اقر لاحدهما بعينه حكم بها
للمقر له ويحلف للاخر فان حلف له سقطت دعواه عنه وثبتت منازعته مع صاحبه فله احلافه ايضا
فان حلف سقطت دعواه ايضا واستقر ملك المقر له على العين ولو نكل الودعي عن اليمين احلف
المدعي على استحقاقها ان لم نقض بالنكول واغرم الودعي له المثل او القيمة بحيلولته بينه وبينها
باقراره الاول تنزيلا لليمين المردودة منزلة الاقرار المكرر لو اقر بها ثانيا للاخر لغرم له فكذا اذا
حصل ما هو بحكم الاقرار ولو جعلناها كالبينة من المدعي ففي مساواته للاقرار وانتزاع العين من يد
المقر له وجهان من سبق استحقاقه باقرار من هي في يده فلا يزال بيمين الاخر لاصالة بقاء الحق
وامكان الجمع بتغريم المقر البدل ومن اقتضاء البينة كونها لمن شهدت له والاول اقوى لانها
انما تكون كالبينة بالنسبة الى المتداعيين لا في حق غيرهما وكونها كالبينة في حق المدعى عليه
يقتضي غرمه له عوضها للحيلولة بينه وبينها باقراره واليمين منهما هنا على البت لانها راجعة الى
الاستحقاق وتفيد لو اقر بها لهما على سبيل الاشتراك فقد كذب كل واحد في دعوى الجميع
وصدقه في البعض فتقسم بينهما ويكون حكم التصديق والتكذيب في النصف في الجميع بالنسبة الى
الودعي وبالنسبة اليهما ينتفي النزاع بينهما في النصف فان حلفا او نكلا قسم بينهما وان حلف احدهما
خاصة قضي له به ولا خصومة للناكل مع المستودع فان اكذبهما معا انتفت دعواهما الا ان البينة له
ونكل منهما احلافه على البت ايضا فان نكل عن اليمين ردت عليهما وصارا في الدعوى سواء لا
يد لهما خارجة فان حلفا او نكلا قسمت بينهما وان حلف احدهما خاصة اختص بها وان قال هي
لاحدكما ولا ادري من هو على التعيين فان صدقاه على عدم العلم فلا خصومة لهما معه وتبقى الخصومة
بينهما والحكم كالسابق لكن هنا يحتمل جعلهما بمنزلة ذي اليد لا الخارج بخلاف الاول والفرق انه
في الاول لا يد لاحدهما ولا اعتراف لذي اليد لاحدهما ايضا فهما خارجان عنها على التقديرين

بخلافه هنا فان ذا اليد لاحدهما وليس احدهما اولى من الاخر على تقدير الاشتباه ويحتمل مساواته
للاول لعدم ثبوت اليد لاحدهما وتظهر فائدة اليد وعدمها عند تعارض البينات على ما سياتي
ان شاء الله تعالى وان كذباه في عدم العلم فادعى كل واحد منهما علمه بانه المالك فالقول قوله مع يمينه
لكن الحلف على عدم العلم ويكفي يمين واحدة على الاقوى لان المدعى شيء واحد وهو علمه بكون المالك
معين بخلاف السابق لا ينفي استحقاق كل واحد فيحلف له وقيل يحلف لكل منهما يمينا لان كل منهما
مدع فيدخل في عموم الحديث السابق فاذا حلف لهما بقيت المنازعة بينهما واختلف هنا فقيل
يقرع بينهما فمن خرج اسمه وحلف سلمت اليه وقيل يوقف حتى يصطلحا والقولان للشيخ والاقوى
انهما يحلفان ويقسم بينهما لتكافؤ الدعويين وتساويهما في الحجة وهو يقتضي القسمة كذلك فلا
يكون الامر مشكلا والايقاف حتى يصطلحا ضرر والاصطلاح غير لازم ولو نكل عن اليمين له حلفا
على علمه اغرم القيمة يجعل مع اليمين في ايديهما لان يمينهما اقتضى ان يكون عالما بالعين لكل واحد
بخصوصه وبانكاره حصلت الحيلولة بين المستحق وحقه فوجب ان يغرم القيمة ولما كانا سواء في
اليمين لم يكن لاحدهما رجحان على الاخر فيجعل اليمين والقيمة معا في ايديهما وهل يقسم بينهما بحلفهما
كذلك او يوقف حتى يصطلحا القولان ويمكن ان يقال هنا بان القسمة بينهما تتوقف على حلفهما ثانيا
بالاستحقاق لان اليمين الاول لم يتناوله وانما اثرت غرامة القيمة لهما ولو كان حلفهما ابتداء على الاستحقاق
قسمت العين بينهما فقط وان قال لا ادري اهي لكما او لاحدكما او لغيركما وادعيا عليه العلم فالقول
قوله في نفيه كما مر فاذا حلف تركت في يده الى ان تقوم البينة وليس لاحدهما تحليف الاخر لانهما لم تثبت
لهما ولا لواحد منهما عليها يد ولا استحقاق بخلاف الصورة السابقة ولو نكل عن اليمين ففي تسليمها
اليهما مع حلفهما على الاستحقاق وغرامة لهما القيمة لو حلفا على علمه احتمال لانحصار الحق فيهما
ظاهرا ولا منازع لهما الان ويحتمل العدم لعدم حصر ذي اليد الحق فيهما ولم اقف في هذا القسم على
شيء يعتد به واعلم ان قول المص اقرت في يده يشمل القسمين المشتملين على عدم علمه بمن هي لو حصرها
فيهما مع اشتباه التعيين وما لو ادخل في الاحتمال معهما غيرهما واقراره في يده في الثاني جيد لانه بيده
امانة ولم يتعين لها مالك يجب الدفع اليه والحق ليس منحصرا فيهما لتوهم سقوط امانته بمطالبتهما
واما اقرارها في يده في القسم الاول فقيل انه كذلك لما ذكرناه من كونها امانة ولم يتعين المالك وقيل
انها تنتزع من يده لانحصار الحق فيهما ومطالبتهما اياه ويضعف بان المطالبة المقتضية للعزل هي
التي يجب معها التسليم وهنا ليس كذلك فلا يترتب عليه رفع الامانة والقولان للشيخ ره والعلامة
اختار ما اطلقه المص واستوجه في المخ رد الامر الى الحاكم وهو في القسم الاول حسن **قوله** اذا فرط و
اختلف في القيمة فالقول قول المالك مع يمينه وقيل القول قول الغارم وهو اشبه القول الاول
للشيخ ره محتجا بانه بالتفريط خرج عن الامانة فلا يكون قوله مسموعا وقيل انه رواية وضعف

بانا لا نقبل قوله من جهة كونه امينا بل من حيث انه منكر للزايد فيكون القول قوله كما ان المالك مدعى
فيكون عليه البينة عملا بعموم الخبر وهذا حكم لا يختص بالامين بل الحق يتعدى الى كل من شارك في
هذا المعنى وان كان غاصبا والخبر لم يثبت على وجه يحصل به الحجة فما اختاره المص اقوى وهو اختيار الاكثر
قوله اذا مات المودع سلمت الوديعة الى الوارث فان كانوا جماعة سلمت الى الكل او الى من يقوم
مقامهم ولو سلمها الى البعض من غير اذن ضمن حصص الباقين المراد بمن يقوم مقامهم وكيلهم الجميع
او وليهم او وصى مورثهم لو كانوا اطفالا او الحاكم مع غيبتهم او مع عدم وجود ولى خاص ويجب
المبادرة الى التسليم المذكور لانها بموت المودع صارت امانة شرعية ولا فرق في وجوب المبادرة بين
علم الورثة بالوديعة وعدمه عندنا وقال بعض الشافعية انه مع علمهم لا يجب الدفع الا بعد الطلب ونفى
عنه في التذكرة الباس وهو وجه الا انه لم يتحقق به قايل منا وان كان القول به ممكنا لعدم تحقق
الاجماع **كتاب العارية** هي بتشديد الياء كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب
ذكره الجوهري وابن الاثير في نهايته وقيل منسوبة الى العارة وهي مصدر من قولك اعرته اعارة كما تقول
اجابه يجيبه اجابة وجابة واطاق اطاقة وطاقة وقيل ماخوذة من عار بعير اذا جاء وذهب ومنه
قيل للبطال عيار لتردده في بطالته فسمى عارية لتحولها من يد الى يد وقيل ماخوذة من التعاور
والاعتوار وهو ان يتناول القوم الشئ بينهم وقال الخطابى في غريبه ان اللغة العالية العارية وقد
تخفف قوله وهي عقد ثمرته التبرع بالمنفعة العقد اسم للايجاب والقبول وتعليق الثمرة
عليه يقتضي ان للقبول مدخلا فيها مع ان التبرع بالمنفعة انما يتحقق بالايجاب خاصة لان المتبرع
انما هو باذل العين لا المنتفع بها ويمكن الجواب ان القبول لما كان شرطا في صحة العارية لم تتحقق
الثمرة بدونه وان بذلها المعير فانه لو تبرع بالعين واوقع الايجاب فرده الاخر لم تحصل الثمرة وان حصل
التبرع بالمنفعة فالمرتب على العقد هو التبرع على وجه تم وذلك لا يتم بدون القبول ونقض في طرده
بالسكنى والعمرى والحبس والوصية بالمنفعة فان هذه كلها عقود ثمرتها التبرع بالمنفعة واجيب
بانها في معنى العارية وان كانت لازمة وغايته انقسام العارية الى جايزة ولازمة كالاعارة للرهن وفيه
نظر لان هذه العقود في الاصطلاح متباينة مختلفة اللوازم والصيغ فادخال بعضها في بعض
لمجرد المشاركة في بعض الخواص اصطلاح مردود ولو اضيف الى ذلك قيد الجواز فقيل ثمرته التبرع
بالمنفعة مع بقاء الجواز ونحوه خرجت هذه العقود وبقيت السكنى المطلقة فانه يجوز الرجوع فيها
متى شاء المسكن كما سياتي وقد تلتزم فيها بانها عارية لتحقق المعنى فيها مطلقا ولا تقدح الصيغة
لان العارية لا تختص بلفظ بل كل ما دل على تسويغ الانتفاع بالعين تبرعا والسكنى المطلقة تقتضي
ذلك ولكن تبقى العارية اللازمة خارجة فيحتاج ادخالها الى قيد اخر والتزام جواز الرجوع فيها
بالنسبة الى المستعير وان لم يؤثر بالنسبة الى المرتهن وتظهر الفايدة في وجوب السقي على الراهن

في تخليصها بما امكن ووجوب المبادرة الى ردها عند الفك على القول بالمطالبة السابقة فلو قلنا
انه لا اثر لها وانها لازمة من طرفه مطلقا انتفت هذه اللوازم والاول ليس ببعيد من الصواب اذ لا
دليل على لوازمها بهذا المعنى واعلم ان جعلها عقدا يقتضي اعتبار الايجاب والقبول اللفظيين
لان ذلك هو المفهوم من العقد وان لم ينحصر في لفظ كما هو شان العقود الجايزة وقد يتجوز في القبول
فيطلق على ما يكفي فيه القبول الفعلي كما ذكروه في الوديعة والوكالة ونحوهما لكن بنفي الايجاب لا يتحقق العقد
بدون اللفظ به وهذا هو الظاهر من عبارة كثير من الاصحاب لكن صرح في التذكرة بانه لا يشترط
فيها اللفظ في الايجاب ولا في القبول بل يكفي ما يقوم مقامه من الامور الدالة على الظن بالرضا
محتجا بانه عقد ضعيف لانه يثمر لعقدا اباحة الانتفاع قال وهي تحصل بغير عقد كما لو حسن ظنه بصديقه
كفى في الانتفاع عن العقد وكما في الضيف بخلاف العقود اللازمة فانها موقوفة على الفاظ خاصة
اعتبرها الشرع انتهى وهو حسن حيث يحصل دلالة على الرضا بغير اللفظ كالكتابة والاشارة
اما مجرد حسن الظن فيكفي في الصديق كما ذكر لا مطلقا ويمكن الاكتفاء به فيمن تناوله اية الاكل
من البيوت حيث تكون المنفعة اقل من الاكل المأذون فيه لدخوله بطريق اولى حيث ان الاكل
يستدعي اتلاف العين والانتفاع بالمكان فهو عارية وزيادة الا انها محدودة بعدة بيوت عرفية
والاتلاف عين مخصوصة ولا يدخل فيها الا ما كان اضعف ليدخل من حيث المفهوم وما خرج عن ذلك
يدخل في عموم النهي عن تناول مال الغير والانتفاع به والمرجع في الصديق الى العرف ولا بد معه
من عدم قرينة الكراهة والا فقد تتفق الكراهة لكثير مع تحقق الصداقة وقوى في التذكرة في موضع
اخر الاقرب عندي انه لا تفتقر العارية الى لفظ بل تكفي قرينة الاذن بالانتفاع من غير لفظ دال
على الاعارة والاستعارة لا من طرف المعير ولا من طرف المستعير كما لو راه عاريا فدفع اليه قميصا
فلبسه تمت العارية وكذا لو فرش لضيفه فراشا او بساطا او مصلى او حصيرا او القى اليه وسادة
فجلس عليها او مخدة فاتكأ عليها كان ذلك اعارة بخلاف ما لو دخل فجلس على الفرش المبسوطة لانه
لم يقصد بها انتفاع شخص بعينه اقتضاء بالظاهر وقد قال صلى الله عليه وآله نحن نقضي بالظاهر
ثم نقل عن بعض الشافعية الافتقار الى اللفظ قال والاقرب ما تقدم وقد جرت العادة
بالانتفاع بظرف الهدية المبعوثة اليه واستعماله كاكل الطعام من القصعة المبعوث فيها
فانه يكون عارية لانه ينتفع بملك الغير باذنه وان لم يوجد لفظ يدل عليها بل شاهد الحال قوله
وليس بلازم لاحد المتعاقدين كون العارية من العقود الجايزة ولكل من المتعاقدين فسخه متى شاء موضع صح
وفاق لكن يستثنى منه مواضع الاول الاعارة للرهن بعد وقوعه وقد تقدم الكلام فيه
الثاني اعارة الارض لدفن ميت مسلم ومن بحكمه فانه لا يصح الرجوع بعده لتحريم نبشه وهتك
حرمته الى ان يندرس عظامه وهو موضع وفاق ايضا نقله في التذكرة اما لو رجع قبل الحفر

اوبعده قبل وضع الميت وكذا بعد وضعه قبل مواراته على الاقوى قال في التذكرة ومؤنة الحفر اذا
رجع بعد الحفر وقبل الدفن لازمة لولي الميت ويشكل فيما لو لم يمكنه الدفن الا كذلك اذ لا تقصير
منه فينبغي كونه من مال الميت ولا يلزم الولي المسبل الطم لان الحفر ماذون فيه الثالث اذا حصل
بالرجوع ضرر بالمستعير لا يستدرك كما لو اعاره لوحا يرقع به السفينة فرقعها به ولجج في البحر فانه لا
يجوز للمعير هنا الرجوع ما دامت في البحر لما فيه من الضرر بالغرق الموجب لذهاب المال وتلف
النفس ويحتمل جوازه ويثبت له المثل او القيمة مع تعذر المثل لما فيه من الجمع بين المصلحتين او يقال
بجواز الرجوع وان لم يجب تعجيل التسليم اليه وتظهر الفائدة في وجوب المبادرة بالرد بعد زوال
الضرر من غير مطالبة جديدة كما قد تقدم في الاستعارة للرهن ولو لم يدخل السفينة البحر او خرجت
جاز الرجوع قطعا ولو كانت داخلة امكن رجوعها الى الشاطئ وجب ان لم يتوجه على صاحبها
ضرر الرابع ان يعيره حائطا ليضع اطراف خشبه مع كون الطرف الاخر مبنيا في ملك المستعير
فانه اذا بنى وادى الرجوع الى خراب ما بناه المستعير لم يجز عند الشيخ ره وان دفع الارش لانه يؤدي
الى قلع جذوعه من ملكه مجبرا وهو غير جائز الخامس ان يعيره الارض للزرع فزرع فليس له الرجوع فيها
قبل ادراكه وان دفع الارش لان له وقتا ينتهي اليه وقد اقدم عليه في الابتداء والاعادة عند الشيخ و
ابن ادريس السادس ان يعيره الارض فيبني بها او يغرس مدة معلومة فانه لا يجوز الرجوع فيها طول
المدة ولو كانت غير موقتة فله الرجوع ذهب الى ذلك ابن الجنيد والاقوى في هذه الثلاثة جواز
الرجوع مطلقا مع دفع الارش وانما يستثنى من القاعدة الثلاثة الاول خاصة وسياتي ذكر بعضها
في كلام المص وكانه ترك الاستثناء اتكالا عليه قوله فلا تصح اعارة الصبي ولا المجنون ولو اذن
الولي جاز للصبي مع مراعاة المصلحة قد تقدم في البيع ان عقد الصبي لا عبرة به وان اذن له الولي وانما
جاز هنا لان العارية لما كانت جائزة ولا تختص بلفظ بل بكل ما دل على الرضا المعير وهو هنا الولي
كان اذنه للصبي منزلة الايجاب فالعبرة حينئذ باذنه لا بعبارة الصبي وعلى هذا فلا فرق بين المميز
وغيره وينبغي ان يكون المجنون كذلك لاشتراكهما في العلة فلا وجه لتخصيص الصبي بعد ذكرهما
والمراد بالمعار هنا ملك الصبي كما يدل عليه مراعاة المصلحة وتتحقق المصلحة بكون يد المستعير احفظ
من يد الولي في ذلك الوقت لخوف ونحوه او لانتفاع الصبي بالمستعير بما يزيد عن المنفعة او لكون العين
ينفعها ويضرها تركه ونحو ذلك قوله وكما لا يليهما عن نفسه كذلك لا يصح ولا يليه عن غيره
هذا اذا لم يعلم المستعير بكون المالك قد اذن للصبي في الاعارة والا فينبغي جوازه ولاية عن غيره
على حد ما سبق ان العبرة باذن المالك ولا وجه لفصل الحكمين المتغايرين وان اطلاق منع توليته
عن غيره جيد من حيث انه متولي قوله وله الانتفاع بما جرت العادة به في الانتفاع بالمعار
المرجع في العادة الى نوع الانتفاع وقدره وصفته فلو اعاره بساطا اقتضى الاطلاق فرشه ونحوه

المعتادة او لحافا اقتضى جعله غطاء فلا يجوز فرشه لعدم جريان العادة بذلك او حيوانا للحمل اقتضى
تحميله ما قد جرت العادة بكونه يحمله من الوجوه فلا يجوز الزيادة او فرسا من شانها الركوب فلا يجوز حملها وعلى هذا
القياس ولو تعددت منفعة العين فان عين نوعا تعين وان عمم جاز الانتفاع بجميع وجوهها وان اطلق
فالاقوى انه كذلك قوله ولو نقص من العين شيء او تلفت بالاستعمال من غير تعد لم يضمن الا ان
يشترط ذلك في العارية لما كان اطلاق تعميمه يقتضي الانتفاع بالعين من غير تقييد بالكثير والقليل
اقتضى ذلك جواز استعمالها وان نقصت كالثوب يبلى والعارية تضعف على وجه لا يمنع منه فاذا
فرض حصول نقص في العين او تلف لم يكن ذلك مضمونا لاستناد التلف الى ما اذن فيه ولو من
جهة الاطلاق وما قطع به المص ره هو اصح القولين في المسئلة وفيه وجه اخر وهو ضمان التلف
في اخرها لا التقديم لان الظاهر عدم تناول الاذن للاستعمال المتلف وان كان داخلا في الاطلاق
نعم لو كان قد شرط الضمان في العارية ضمن وسياتي الكلام فيه قوله ولا يجوز للمحرم ان يستعير من
محل صيدا لانه ليس له امساكه ولو امسكه ضمنه وان لم يشترط لا عليه شبهة في عدم جواز استعارة
المحرم الصيد من المحل والمحرم لما ذكره المص ره من تحريم امساكه عليه فلو استعاره فعقد العارية فهل
يقع العقد فاسدا يحتمله للنهي وعدمه لان المعاملات لا يبطلها النهي الا بدليل خارج وعبارة
المص ره وغيره لا تدل على احد الامرين صريحا لان عدم الجواز اعم من الفساد كما ذكرناه فعلى تقدير قبضه
له ان رده على المالك لزمه الفداء لله تعالى وبرئ من حق المالك وان تلف في يده فلا شبهة في ضمانه
الفداء لله تعالى لانه ثابت عليه بمجرد الامساك كما في الصيد ليس بمملوك لو كان المعير محرما ايضا فعلى كل
واحد منهما فداء ومقتضى عبارة المص ره وجماعة انه يضمنه مع التلف للمالك ايضا بالقيمة
لانهم جعلوه من العواري المضمونة وان لم يشترط فيها الضمان ووجهه غير واضح اذ مجرد تحريم
العارية لا يدل على الضمان سواء قلنا بفساد العقد ام صحته فالاصل في العارية عندنا ان تكون غير
مضمونة الا ان يدل دليل عليه ولم يذكروا هنا دليلا يعتمد عليه واما مع فسادها فلان حكم العقد
الفاسد حكم الصحيح في الضمان وعدمه كما اسلفناه في مواضع قاعدة كلية ويمكن الاستدلال على ضمانه
هنا باطلاق النصوص ان المحرم لو اتلف صيدا مملوكا فعليه فداؤه لمالكه فيدخل فيه صورة النزاع
وفيه نظر لمعارضته بالنص الصحيح الدال على ان العارية غير مضمونة فكما يمكن تخصيص الاول بالصيد
الماخوذ بغير اذن المالك يمكن تخصيص الثاني بغير الصيد فالترجيح غير واضح وزاد في التذكرة ان
المحرم اذا قبضه عن المالك وجب عليه ارساله وضمن للمالك قيمته وانه ان رده على المالك ضمن
لله تعالى الفداء وسقط عنه القيمة للمالك ووجه الحكم الاول انه صيد وحكمه بالنسبة الى المحرم
وجوب الارسال لكن ذلك في المملوك موضع اشكال لتعارض حق الله تعالى فيه وحق الادمي
والقاعدة المعروفة في ذلك تقديم حق الادمي فينبغي رده على مالكه وضمان الفداء لله تعالى كما ذكره

ثانيا قوله ولو كان الصيد في يد محرم فاستعاره المحل جاز لان ملك المحرم زال عنه بالاحرام كما يأخذ
من الصيد ما ليس بملك اذا حكم بزوال الملك المحرم عند الصيد صار فيه بمنزلة الاجنبي فاطلاق
الجواز على اعارته يشكل من ثلاثة اوجه الاول ان الاعارة شرطها كون المعار ملكا للمعير وهو هنا منتف
لما ذكروه من زوال ملكه عنه الثاني ان تسليمه للمحل اعانة على الصيد واثبات سلطنته المعير عليه
وهو محرم على المحرم فلا يناسبه اثبات الجواز الثالث ان تسليمه اذا كان محرما على المحرم يحرم قوله
من المحل لاعانته على الاثم والعدوان المنهي عنه في القران وان كان المحل ثانيا ول الصيد لولا
ذلك والاقوى الحكم بتحريم الاعارة المذكورة اعني اثبات صورتها وان كان الملك غير متحقق وتحريم
اخذ المحل له من يده لاعانته على المحرم لكن لو فعل ذلك لم يلزم المحل سوى الاثم ولا شيء للمحرم عليه
لزوال ملكه وعلى المحرم الفداء لو تلف في يد المحل لتعديه بالاعارة فانه كان يجب عليه الارسال
ففي العبارة تساهل في اللفظ واشكال في الحكم قوله ولو استعار من الغاصب وهو لا يعلم
كان الضمان على الغاصب وللمالك الزام المستعير بما استوفاه من المنفعة ويرجع على الغاصب
لانه اذن له في استيفائها بغير عوض والوجه تعلق الضمان بالغاصب حسب وكذا لو تلفت العين
في يد المستعير من الغاصب يده يد ضمان كما في كل من ترتبت يده على يده سواء كان عالما بالغصب
ام جاهلا على اصح القولين في المسئلة لكن مع جهل المستعير له الرجوع بما اغرمه المالك لدخوله
على ان تكون العين والمنفعة غير مضمونة ويستثنى منه ما اذا كانت العارية مضمونة فانه لا يرجع
على الغاصب بالقيمة لو تلفت في يده ويرجع باجرة المنفعة اذا اخذها منه المالك وكذلك
يرجع بعوض النقصان قبل التلف لانه غير مضمون عليه وان كانت مضمونة كما سياتي ووجه ما
اختاره المصنف من اختصاص الضمان بالغاصب حيث لا تكون العارية مضمونة ان المستعير
مغرور فضعفت مباشرته فكان السبب العارض اقوى والمشهور الاول والحاصل ان المالك
مخير في الرجوع على كل منهما فان رجع على المستعير رجع على الغاصب ان لم تكن العارية مضمونة والا رجع
عليه بعين ما تقدم على ضمانه وهو مغرور مع الغصب فيرجع على من غرمه ونضعفه بان غروره في الغصب
لا مدخل له هنا في الضمان لانا لم نضمنه من حيث الغصب بل من حيث كونها عارية مضمونة وقد دخل
على ذلك فاذا اتفق فسادها الحق حكم الفاسد بالصحيح كما سلف من القاعدة وان رجع المالك على
الغاصب لم يرجع على المستعير ان لم تكن مضمونة والا رجع عليه بما كان يضمنه لو كانت صحيحة ولا
فرق في ذلك كله بين المنفعة والاجزاء والعين واطلاق المصنف برجوع المستعير على الغاصب
او اختصاص الضمان به غير جيد بل كان عليه ان يستثني العارية المضمونة قوله اما لو كان عالما
كان ضامنا ولم يرجع على الغاصب ولو اغرم الغاصب رجع على المستعير اذا كان المستعير من الغاصب
عالما بالغصب فهو بمنزلة الغاصب في جميع الاحكام ومن حكم ترتب ايدي الغاصبين على المال

ان المالك يتخير في الرجوع على ايهما شاء ويستقر الضمان على من تلفت العين في يده هذا اذا تساوت
قيمتها في ايديهما او زادت في يد المستعير اما لو اختص الغاصب بزيادة فيها ثم ذهبت قبل قبض المستعير
اختص بضمان الزائد اختصاصه بغصبه فلا يرجع المالك على المستعير ولا يرجع به الغاصب عليه لو
رجع المالك عليه ابتداء قوله وهي كل ما يصح به الانتفاع به مع بقاء عينه الى اخره هذا الحكم بحسب
الاصل او الغالب والا فسيأتي جواز اعادة المنحة والمستوفى منها اعيان لا منافع كالصوف والشعر
واللبن قوله ويقتصر المستعير على القدر المأذون فيه وقيل يجوز ان يستبيح ما دونه في الضرر كان
يستعير ارضا للغرس فيزرع والاول اشبه هذه المسئلة لم يذكرها العلامة في كتبه اجمع فيها خلافا
وفي المختلف لم يذكرها وقطع بجواز الانتفاع بالادون ضررا او المساوي وما اختاره المصنف اوجه وقوفا مع الاذن لان الاصل عدم جواز التصرف في مال الغير بغير اذنه خرج منه ما اذن فيه فيبقى الباقي
وكون الاذن اولى بالاذن فيدخل من باب مفهوم الموافقة ممنوع بجواز تعلق غرض المالك بالنوع
الخاص فالاولوية ممنوعة نعم لو علم انتفاء الغرض في التخصيص توجه جواز التخطي الى الاقل كما انه لو
نهى عن التخطي لم يجز الى المساوي والاقل قطعا وكذا لو دلت القرائن على تعلق الغرض بالمعين اذا
تقرر ذلك فلو عدل الى الاضر مع النهي او الاطلاق او الى المساوي والادون مع النهي او الاطلاق
على ما اختاره المصنف فهل تلزمه الاجرة لمجموع الزرع او يسقط منها مقدار اجرة المأذون فيه
يثبت للزائد خاصة وجهان من انه تصرف في ملك الغير بغير اذنه وهو يستلزم ثبوت الاجرة
كملا ومن انه قد ابيح له المنفعة المخصوصة فلا يجب لها عوض فاذا تخطى الى غيرها كان مقدار منفعة
المأذون مباحا له فيضمن الزائد ان كان فعلى هذا لا يحصل في المساوي والاقل ضررا الا الاثم خاصة
فالاقوى الاول لان المنفعة المأذون فيها لم تستوف فسقط حقه منها وما استوفاه بغير اذن
المالك فيضمن اجرته كملا لانه عدوان محض والعلامة فرق بين النهي عن التخطي وبين الاطلاق
فاوجب الاجرة كملا مع النهي واسقط التفاوت مع الاطلاق والفرق غير واضح لان التخطي في
الحالين غير مأذون فيه غايته ان في احدهما نص على المنع وفي الاخر المنع من اصل الشرع بواسطة عدم
الاذن فذلك لا يوجب اختلاف الحكم المذكور نعم لو كان المأذون فيه داخلا في ضمن المنهي عنه
كما لو اذن له في حمل الدابة قدرا معينا فزاد عليه او في ركوبها بنفسه فاردف غيره تحقق اسقاط قدر
المأذون فيه بعض المنفعة التي استوفاها فلا اجرة له بخلاف النوع المخالف ومثله ما لو زرع المأذون
فيه وغيره قوله ويجوز استعارة الشاة للحلب وهي المنحة الحلب بفتح العين مصدر قولك حلبت
الشاة والناقة حلبها حلبا والمنحة بالكسر الشاة المستعارة لذلك واصلها العطية وجواز اعارة
الشاة لذلك ثابت بالنص على خلاف الاصل لان اللبن المقصود من الاعارة عين لا منفعة وعدوا
الحكم الى غير الشاة مما يتخذ للحلب من الانعام وغيرها وفي التذكرة يجوز اعارة الغنم للانتفاع

بلبنها وصوفها وفى تعدى الحكم عن موضع الوفاق ان كان وهو اعارة الغنم للبن نظر لعدم الدليل من وجود المانع وهو ان الاعارة مختصة فى الاصل بالاعيان ليستوفى منها المنافع والنص من طرقنا غير واضح ومن طرق العامة كما يدل على غير الشاة **قوله** وتصح الاعارة مطلقة ومدة معينة وللمالك الرجوع متعلق بما اذا عين المدة ونبه عليه مع دخوله ايضا فى كون العارية من العقود الجايزة من الطرفين على خلاف ابن الجنيد ره حيث حكم بلزومها من طرف المعير اذا عين لها مدة لكنه خص الحكم باعارة الارض للبراح للغرس والبناء واما تعلق الحكم بالقسمين معا اعنى الاطلاق وتعيين المدة فلا نكتة فيه بعد ذكر الجواز مطلقا ووجه الجواز مطلقا ان ذلك هو مقتضى العارية فلزومها فى بعض الافراد يحتاج الى دليل صالح وتعيين المدة لم يخرجها فيها عن كونها عارية جايزة الرجوع نعم يفيد تعيينها عدم جواز تصرف المستعير بعدها كما يفيد تعيين المدة للقراض ذلك مع جواز الفسخ فيها لكل منهما **قوله** ولو اذن له فى البناء والغرس ثم امره بالازالة وجب وكذا فى الزرع ولو قبل ادراكه على الاشبه انما فصل الزرع عنهما لان الخلاف فيه دونهما الا مع اقتران اذنهما بمدة وقد تقدمت الاشارة منه الى حكمه والمخالف فيه الشيخ ره حيث اوجب على المعير الوفاء بابقائه الى حين ادراكه لان له وقتا ينتهى اليه بخلاف الغرس والبناء وتبعه ابن ادريس ره ويمكن ان يكون الاشبه تنبيها على قول ابن الجنيد ره ايضا ويكون متعلقا بحكم الغرس والبناء من حيث الاطلاق فانه يشملهما لو اعاره لهما مدة معينة الا ان الاول اقعد وانسب بفصل الزرع عنهما وعطفه عليهما بعد الفراغ من حكمها وكيف كان فالاقوى ما اختاره المص ره من جواز الرجوع مطلقا لان بناء العارية على الجواز الا ما اخرجه الدليل وهو منتف وحديث الضرر والاضرار مشترك بين المعير والمستعير فيسقط اعتباره للتعارض ويرجع الى الاصل مع انه يمكن الجمع بين المصلحتين واندفاع الضررين بدفع المعير الارش **قوله** وعلى الاذن الارش وليس له المطالبة بالازالة من دون الارش اى ارش الزرع والغرس والبناء هو تفاوت بين كونه منزوعا وقائما فى الارض وثابتا وهل يعتبر فيه كونه مجانا او باجرة كلام الشيخ ره فى المبسوط صريح فى الاول وهو الظاهر من كلام المص ره والجماعة مع احتمال اعتبار الثانى لان الرجوع فى العارية يقتضى كون الارض مشغولة بملك غيره بغير اذنه فلا بد من اعتبار الاجرة فى بقائه ويمكن دفعه بان وضعه فى الارض لما كان صادرا عن اذن المالك تبرعا اقتضى ذلك بقاءه تبرعا كذلك وانما صير الى جواز القلع بالارش جمعا بين الحقين فيقوم ثانيا بغير اجرة مراعاة لحق المستعير وتقلع مراعاة لحق المعير وفيه ان جواز الرجوع فى العارية لا معنى له الا ان تكون منفعة الارض ملكا لصاحبها لا حق لغيره فيها ومن ثم لا يستحق الابقاء فيها الا برضاه بالاجرة وحق المستعير يجبر بالارش كما ان حق المعير يجبر بالتسلط على القلع ويأخذ الاجرة لو اتفقا على ابقائه بها وهذا هو الاقوى واختاره فى التذكرة

فى غير محله استطرادا ولما كان المراد من الارش هو التفاوت بين الحالتين بحيث ينتفى التفاوت كما اذا كان الرجوع بعد ادراك الزرع للارش فلا يظهر حكم المص ره بالارش فى جميع ما تقدم الذى من جملته وكذا الزرع ولو قبل ادراكه فان لو الوصلية يقتضى جواز الرجوع بعد ادراكه بطريق اولى فضلا عن جملة الصور المعقبة بثبوت الارش على الاذن والحال انه هنا لا ارش لعدم الاختلاف واثبات الارش انما يكون فى صورة اختلاف حالتى القلع والبقاء وهو باق فى الصورة اشارة بقوله وليس له المطالبة الى اخره الى ان دفع الارش شرط فى جواز المطالبة فلا يجب اجابته الى القلع قبل دفعه وان بذله لاحتمال تعذر الرجوع عليه بافلاس او غيبة ونحوهما فيضيع حق المستعير ويلزم الضرر بخلاف ما لو دفع اولا فان غايته ان يهذب كالمستعير اذ يتعذر مباشرته للقلع بوجه فيباشره المعير باذن الحاكم مع امكانه او لا معه مع تعذره وتعذر اذن المالك فلا يحصل الضرر لكن هذا الدفع نوع من المعاوضة ومن شانها انها مع الاختلاف يجبران على التقابض معا من غير ان يسبق احدهما للاخر وانما حكم هنا بسبق دفع الارش لان الحيلة غير ممكنة وفى تسلط الدفع على الاخر حرج وعسر والصبر عن الدافع متوقع بخلاف العكس فلذلك حكموا بتقديمه واعلم ان المعير لو بذل قيمة الغرس والزرع والبناء لم تجب اجابته كما لا تجب اجابة المستعير لو بذل قيمة الارض والاجرة لان تملك مال الغير واستحقاق منفعته ما له موقوف على رضاه خلافا للشيخ ره فى الاول فانه اوجب على المستعير الاجابة محتجا بانتفاء الضرر عليه ولا يخفى ضعفه فان مجرد انتفاء الضرر على المالك غير كاف فى جواز تملك ما له بغير رضاه **قوله** ولو اعاره ارضا للدفن لم يكن له اجباره على قلع الميت المراد بالميت هنا المسلم ومن فى حكمه كولده الصغير والمجنون واللقيط بشرط اذ لا حرمة لغيره وانما لزمت الاعارة هنا كما فى النبش من هتك حرمة الثابتة له بعد الوفاة كالحيوة وهو موضع وفاق وغاية المنع من الرجوع اندراس عظام الميت وصيرورته رميما فالمرجع فى ذلك الى الظن الغالب بحسب الترب والاهوية وانما اطلق المص ره المنع لانه علقه على القلع ولا يتحقق الا مع بقاء شئ من اجزائه فاذا بلى لم يتحقق القلع فارتفع المنع **قوله** وللمستعير ان يدخل الى الارض ويستظل بشجرها اذا استعار الارض للغرس و غرسها جاز لكل من المعير والمستعير دخول الارض اما المعير فلان الارض ملكه فله الدخول اليها فى كل وقت وله ان يستظل بشجرها وان كانت ملكا لغيره لانه جالس فى ملكه كما لو جلس فى غيره من املاكه واتفق له التظلل بشجر غيره او فى المباح كذلك والضابط انه يجوز له الانتفاع منها بكل ما لا يستلزم التصرف فى الغرس ومثله البناء واما المستعير فلان الشجر ملكه فله الدخول لاجله بان يسقيه ويحرسه ويهذبه ونحو ذلك وليس له ان يدخل لغرض اخر غير ما يتعلق بمصلحة الشجر والثمر كالتفرج لان الاستعارة وقعت لمنفعة معينة فلا يتعداها واعلم ان الموجود فى عبارة الاصحاب وغيرهم فى هذه المسئلة ان المعير له الدخول والاستظلال بالشجر معللين

بما ذكرناه من انه جالس على ملكه فلا يمنع منه اما المستعير فلم يذكر احد جواز مطالبته جلوسه للاستظلال
وانما شرطوا في دخوله ما ذكرناه من متعلقات الشجر وعبارة المصنف هنا وقعت فيما وجدناه من النسخ
ان للمستعير الدخول والاستظلال وحقه ان للمعير الدخول للاستظلال على ما وجدته في سائر
كتب الفقه الذين تعرضوا فيها لهذه المسئلة من كتبنا وكتب غيرنا والنكتة في الاستظلال بالنسبة
الى المعير واضحة كما ذكرناه واما المستعير فعلى تقدير جواز استظلاله لا نكتة في تخصيصه من بين
الوجوه التي ينتفع بها قال في التذكرة يجوز للمعير دخول الارض والانتفاع بها والاستظلال
بالبناء والشجر لانه جالس على ملكه وليس له الانتفاع بشيء من الشجر بثمر ولا غصن ولا ورق ولا
غير ذلك ولا يضرب وتد في الحائط ولا التسقيف عليه وليس للمستعير دخول الارض للتفرج
الا باذن المعير لانه تصرف غير ماذون فيه نعم يجوز له الدخول لسقي الشجر ومرمة الجدار وحراسة
الملك عن التلف والضياع وقال في التحرير للمعير الدخول الى ارضه والاستظلال بالشجر دون
الانتفاع به من شد دابته فيه وغيره واما المستعير فليس له الدخول بغير حاجة قطعا وفي دخوله
لحاجة سقي الغرس وجهان وفي القواعد يجوز للمعير دخول الارض والانتفاع بها والاستظلال
بالبناء والشجر وكلما لا يضر بالبناء والغرس وللمستعير الدخول لسقي الشجر ومرمة البناء دون
التفرج وباقي عبارات القوم قريبة من ذلك نعم ذكر الشهيد ره في اللمعة جواز استظلال كل منهما
بالشجر وهو اجود من الاقتصار على المستعير الا ان يجعل نكتة الاقتصار عليه بيان الفرد الاخفى
تنبيه يعلم من قولهم ان المستعير ليس له الدخول للتفرج انه لا يجوز لاحد الدخول الى ارض غيره
للتفرج بطريق اولى الا باذن المالك نعم لو كان صديقا توجه الجواز مع عدم قرينة الكراهة كما
تقدم في صدر العارية قوله ولو اعاره حائطا لطرح خشبة فطالبه بازالتها كان له ذلك
الا ان يكون اطرافها الاخر مثبتة في بناء المستعير فيؤدي الى خرابه واجباره على ازالة جذوعه
عن ملكه وفيه تردد هذا الحكم ذكره الشيخ ره وتبعه عليه ابن ادريس ووجهه ما اشار اليه المصنف
من ان رجوع الغير مستلزم للتصرف في ملك الغير وتخريب بنائه الواقع في ملكه فيمنع منه لان
الثابت له شرعا انما هو تفريغ ملكه عن ملك الغير لا تخريب ملك الغير ووجه تردد المصنف فيه مما
ذكره ومن انه عارية من لوازمها جواز الرجوع فيها وما ذكر لا يصلح للمنع لان تفريغ مال المستعير
مع المطالبة واجب فاذا توقف على تخريب ملكه كان من باب المقدمة التي لا يتم الواجب الا بها فيجب
من هذه الحيثية والمستعير ادخل الضرر على نفسه ببنائه في ملكه معرضا للزوال بالرجوع
في العارية التي هي مبنية على الجواز والاقوى الجواز مع الارش كما مر وهو جابر لضرر المستعير
ولو اذن له في غرس شجرة فانقلعت جاز ان يغرس غيرها استصحابا للاذن الاول وقيل يفتقر
الى اذن مستانف وهو اشبه وجه الاول ان الاذن قائم ما لم يرجع ويضعف بانه قائم فيما دل

عليه لا في غيره لعدم الجواز كما اختاره المصنف الا باذن جديد اقوى ومثله الزرع والبناء ووضع
الجذع قال في التذكرة اما لو انقلع الفسيل المأذون له في زرعه في غير وقت المعتاد او سقط الجذع
كذلك وقصر الزمان فالاولى ان له ان يعيده بغير تجديد الاذن قوله ولا يجوز اعارة العين
المستعارة الا باذن المالك والاجارة بها لان المنافع ليست مملوكة للمستعير وان كان له استيفاؤها
اي لان شرط المعير ان يكون مالكا للمنفعة بنفسه او وكيله ولا يعد ذلك اعارة لان المنفعة عائدة
الى المستعير لا الى الوكيل وهذا موضع وفاق وخالف فيه بعض العامة فجوزه قياسا على اجارة المستاجر
والفرق واضح وحيث يعير المستعير فللمالك الرجوع باجرة المثل عن مدة الاعارة الثانية على من شاء
منهما وببدل العين لو تلفت فان رجع على المعير لم يرجع على المستعير الجاهل بالحال الا ان تكون
العارية مضمونة فيرجع عليه ببدل العين خاصة ولو كان عالما استقر الضمان عليه كالغاصب
وان رجع على المستعير رجع على المعير بما لا يرجع عليه به لو رجع عليه لغروره هذا هو مقتضى القواعد
وقد تقدم مثله في المستعير من الغاصب وفي التذكرة والقواعد استشكل رجوع المستعير على
المعير لو رجع عليه مطلقا وفي رجوع المعير على المستعير الجاهل مع حكمه في المستعير من الغاصب بمثل
ما سلف ومثله القول في الاجارة بل اولى لان الاجارة جائزة فاذا رجع المعير امكن المستعير الرجوع
في عاريته فقد يتوهم جوازه لذلك ويجعل المستعير كالوكيل بخلاف الاجارة للزومها على تقدير
صحتها فينافي الاعارة قوله العارية امانة لا تضمن الا بالتفريط بالحفظ او التعدي او اشتراط
الضمان اجمع اصحابنا واكثر العامة على ان العارية امانة لا تضمن بالتلف والنصوص الصحيحة على
ذلك من طرقنا كثيرة واستثنى منه مواضع الاول التعدي والتفريط في الحفظ وقد كان يستغنى
عن استثنائه لان معنى عدم ضمان الامانة في كل موضع انها لو تلفت بدونهما لم تضمن والامر
سهل الثاني العارية من غير المالك والكلام في استثنائها كما مر فانها غصب في الحقيقة لا
عارية ولكنها بصورة العارية فاجروا عليها اللفظ الثالث عارية الصيد للمحرم فان امساكه
حرام فيكون متعديا وضامنا وهذا ظاهر بالنسبة الى حق الله تعالى اما بالنسبة الى حق المالك فقد
يشكل بما مر الرابع عارية الذهب والفضة الا ان يشترط سقوطه وسياتي الكلام فيه الخامس
اذا اشترط ضمانها وهو صحيح بالنص والاجماع السادس عارية الحيوان فان ابن الجنيد ره حكم بكونه
مضمونا استنادا الى رواية يمنع ضعفها من العمل بها والاقوى انه كغيره مما لا يضمن الا بالشرط وقد
اتضح بذلك انه لا يستثنى الا ما استثناه المصنف خاصة اذا تقرر ذلك فالعارية بالنسبة الى الضمان
وعدمه مع الشرط وعدمه اربعة اقسام احدها ما يضمن وان اشترط عدم الضمان وهو الثلاثة
الاول من الصور المستثناة ويحتمل قويا سقوطه في الاول لانه في قوة اذن المالك له في الاتلاف
مجانا فلا يستعقب الضمان اما الاخيران فالامر فيهما واضح لان اسقاط غير المالك الضمان لمال

الغير لا يبرء به وكذا اسقاط الضمان عن المحرم لانه ثابت عليه من عند الله باعتبار كونه صيدا لا باعتبار
كونه مملوكا وثانيها ما لا يكون مضمونا وان اشترط الضمان وهو استعارة الصيد من المحرم وقد
تقدم تسميته المصنف استعارة وثالثها ما يكون مضمونا الا ان يشترط عدم الضمان وهو استعارة
الذهب والفضة ورابعها ما لا يكون مضمونا الا ان يشترط الضمان وهو باقي اقسامها قوله
ويضمن اذا كان ذهبا او فضة وان لم يشترط الا ان يشترط سقوط الضمان هذه احد الصور التي تضمن
فيها العارية من غير شرط بل هي الفرد الاظهر كما تقرر ومستند الحكم النصوص الواردة من اهل
البيت عليهم السلام لرواية زرارة في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قلت له العارية مضمونة فقال
جميع ما استعرته فتوى لا تؤاه الا الذهب والفضة فانهما يلزمان الا ان تشترط متى توى لا
يلزمك تواه وكذلك جميع ما استعرت واشترطت عليك لزمك والذهب والفضة لازم
وان لم يشترط عليك وروى ابن مسكان في الصحيح عنه عم لا تضمن العارية الا ان يكون اشترط فيها
ضمانا الا الدنانير فانها مضمونة وان لم يشترط فيها ضمانا وفي حسنة عبد الملك مثلها
الا ان الاستثناء فيها للدراهم وقد علم من ذلك ان عارية الدراهم والدنانير مضمونة ولا
خلاف في ضمانها عندنا انما الخلاف في غيرهما من الذهب والفضة كالحلي المصوغة فان مقتضى
الخبر الاول ونحوه دخولها ومقتضى تخصيص الباقي بالدراهم والدنانير خروجها فمن الاصحاب
من نظر الى ان الذهب والفضة مخصصان من عدم الضمان مطلقا ولا منافاة بينهما وبين الدراهم
والدنانير لانها بعض افرادهما فيستثنى الجميع ويثبت الضمان في مطلق الجنسين ومنهم من
التفت الى ان الذهب والفضة مطلقا او عامان بحسب افادة الجنس المعرف وعدمه
الدراهم والدنانير مقيدان او مخصصان فيجمع بين النصوص فيحمل المطلق على المقيد او العام
على الخاص والتحقيق في ذلك ان نقول ان هنا نصوصا على ثلاثة اضرب احدها عام في
عدم الضمان من غير تقييد كصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام ليس على المستعير عارية ضمان و
صاحب العارية والوديعة مؤتمن وقريب منها صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وثانيها بحكمها
الا انه استثنى مطلق الذهب والفضة وثالثها بحكمها الا انه استثنى الدراهم والدنانير
وح فلا بد من الجمع فاخراج الدراهم والدنانير لازم لخروجها على الوجهين الاخرين فاذا خرجا
من العموم بقي العموم فيما عداهما بحاله وقد عارضه التخصيص بمطلق الجنسين فلا بد من الجمع
بينهما بحمل العام على الخاص فان قيل لما كان الدراهم والدنانير اخص من الذهب والفضة وجب
تخصيصهما بهما عملا بالقاعدة فلا يبقى المعارضة الا بين العام الاول والخاص الاخير قلنا لا
شك ان كلا منهما مخصص لذلك العام لان كلا منهما مستثنى وليس هنا الا ان احد المخصصين
اعم من الاخر مطلقا وذلك غير مانع فيخص العام الاول بكل منهما او بقيد مطلقه لان احدهما

لم يخص الا الدنانير وابقى الباقي على حكم عدم الضمان صريحا والاخر لم يستثن الا الدراهم وابقى
الباقي على حكم عدم الضمان كذلك فدلالتهما قاصرة والعمل بظاهر كل منهما لم يقل به احد بخلاف الخبر
المخصص بالذهب والفضة فان قيل المخصص انما جعلناه بهما معا لا بكل واحد منهما فلا يضر
عدم دلالة احدهما على الحكم المطلوب منه قلنا هذا ايضا لا يمنع قصور كل واحد عن الدلالة لان
كل واحد مع قطع النظر عن صاحبه قاصر وقد وقعا في وقتين في حالتين مختلفتين فظهر ان
ارادة الحصر من كل منهما غير مقصوده وانما المستثنى فيهما من جملة الافراد المستثناة وعلى تقدير
الجمع بينهما بجعل المستثنى مجموع ما استفيد منهما لا يخرجان عن القصور في الدلالة على المطلوب
اذ لا يعلم منهما الا ان الاستثناء ليس مقصورا على ما ذكر في كل واحد فان قيل اخراج الدنانير خاصة
ينافي اخراج جملة الذهب والفضة فلا بد من الجمع بينهما بحمل الذهب والفضة على الدراهم
والدنانير كما يجب الجمع بين عدم الضمان المطلق للعارية والضمان لهذين النوعين لتحقق المنافاة
قلنا يمنع المنافاة بين الامرين فان استثناء الدراهم والدنانير اقتضى بقاء العموم في حكم عدم الضمان
فيما عداهما وقد عارضه الاستثناء الاخر فوجب تخصيصه به ايضا فلا وجه لتخصيص احد
المخصصين بالاخر ايضا فان حمل العام على الخاص استعمال مجازي وابقاؤه على عمومه حقيقة ولا
يجوز العدول الى المجاز مع امكان الاستعمال على وجه الحقيقة وهو هنا ممكن في عموم الذهب
والفضة فيتعين وانما صرنا الى التخصيص في الاول لتعينه على كل تقدير فان قيل اذا كان
التخصيص يوجب المجاز تقليله ما امكن لان كل فرد يخرج يوجب زيادة المجاز في الاستعمال
حيث كان حقه ان يطلق على جميع الافراد وح فنقول قد تعارض هنا مجازان احدهما في تخصيص
الذهب والفضة والدراهم والثاني في زيادة تخصيص العام الاول بمطلق الذهب والفضة
على تقدير عدم تخصيصهما بالدراهم والدنانير فترجيح احد المجازين على الاخر ترجيح من غير مرجح
بل يمكن ترجيح تخصيص الذهب والفضة لان فيه مراعاة قوانين التعارض بينه وبين ما هو اخص
منه قلنا لا نسلم التعارض بين الامرين لان استعمال العام الاول على الوجه المجازي حاصل على كل تقدير
اجماعا وزيادة التجوز في الاستعمال لا يعارض به اصل التجوز في المعنى الاخر فان ابقاء الذهب والفضة
على عمومها استعمال حقيقي فكيف يكافيه مجرد تقليل التجوز مع ثبوت اصله وبذلك يظهر بطلان الترجيح
بغير مرجح لان المرجح حاصل في جانب الحقيقة هذا ما يقتضيه الحال من الكلام على مذهب الوجهين
وبقي فيه مواضع تحتاج الى تنقيح والمعتمد في الحكم بضمانها في الجملة على النصوص واما تعليل الضمان
فيهما بان المنفعة فيهما ضعيفة لا يعتد بها في نظر الشرع والمقصود منها الانفاق فكانت مضمونة
عملا بالغاية الذاتية وان هذه الحكمة تقوى في المصوغ لكثرة منفعته بدون المعاوضة فيختص حكم
الضمان بالدنانير والدراهم فهو ضعيف لا يصلح لتأسيس الحكم الشرعي فان اعارتهما انما تصح

لينتفع بها على تقدير بقائهما لانه شرط صحة الاعارة وضعف المنفعة وقوتهما لامدخل له في اختلاف
الحكم كما لايختلف حكم استعارة البعير وقطعة من حصير **قوله** اذا رد العارية الى المالك او وكيله
برئ ولو ردها الى الحرز لم يبرأ اي ردها الى حرز المالك من غير ان يوصلها الى يده او ما في حكمها
كما لو رد الدابة الى اصطبله او رد الة الدار اليها وعدم براءته بذلك واضح لانه لم يسلمها الى المالك
وعلى اليد ما اخذت حتى تؤدي بل ولو لم تكن العارية مضمونة صارت مضمونة بذلك لتفريطه
بوضعها في موضع اخر لم ياذن المالك بالرد اليه كما لو ترك الوديعة في دار صاحبها او الدابة
المودعة في الاصطبل فتلفت قبل ان يتسلمها المالك وهذا لاخلاف فيه عندنا وانما نبه
على خلاف ابي حنيفة حيث ذهب الى ان ردها الى ملك المالك كردها اليه لان رد العمل
العادي في العارة يكون الى املاك اصحابها وفساده واضح واطراد العادة بذلك ممنوع
ولو استعار الدابة الى مسافة فجاوزها ضمن ولو اعادها الى الاولى لم يبرأ مبدا الضمان من حين
الاخذ في تجاوز الماذون ويستمر الى ان يردها الى المالك واما ضمان المنفعة وهو الاجرة فتثبت
في المسافة المتجاوزة ذهابا وعودا الى الموضع الماذون فيه خاصة لانه فيها غاصب ولم تبطل الا
عام بذلك المنفعة وهو الاجرة فتثبت في المسافة المتجاوزة ذهابا وعودا الى الموضع الماذون
فيه خاصة لانه فيها غاصب ولم تبطل فيكون استعمالها بعد عودها الى الماذون فيه الى ان يردها
على الوجه الماذون فيه جائزا فان كان الاصل مضمونا بالتعدي السابق ولو كانت الاجارة
مضمونة في اصلها ضمنها من غير اخذها الى ان ياخذ في تجاوز الماذون ضمان العارية وهو ضمان
العين دون المنفعة كما سياتي وفي التجاوز ضمان الغصب الى ان يعود الى الماذون ومنه الى
ان يصل الى المالك ضمان العارية ايضا عندنا **قوله** يجوز للمستعير بيع غرسه وابنيته في الارض
المستعارة للمعير ولغيره على الاشبه الخلاف في بيعه لغير المعير ووجه المنع انه في معرض الهدم
والنقض وان ملكه عليه غير مستقر لان المعير يتسلط من ملكه والاقوى الجواز لانه مملوك
له في حال بيعه غير ممنوع من التصرف فيه وكونه متزلزلا لا يمنع من جواز بيعه كما يجوز بيع الحيوان
المشرف على التلف وهو في معرض الهلاك ومستحق القتل قصاصا كذلك على ما مر ثم ان كان
المشتري جاهلا بالحال فله الفسخ لان ذلك عيب لا ان كان عالما بل يتنزل منزلة المستعير
ولو اتفقا على بيع ملكهما معا بثمن واحد صح على خلاف ما تقدم في باب الشركة ويوزع الثمن عليهما
فيوزع على ارض مشغولة بالغرس او البناء على وجه الاعارة مستحق القلع مع الارش او الابقاء
مع الاجرة او التملك بالقيمة مع التراضي وعلى ما فيها من بناء او غرس مستحق القلع على احد
الوجوه الثلاثة فحصة الارض المعير وحصة ما فيها المستعير **قوله** اذا حملت الارض الاهوية
او السيول حبا الى ملك انسان فثبت كان لصاحب الارض ازالته ولا يضمن الارش كما في

اغصان الشجرة البارزة الى ملكه اذا حملت السيول وشبهها حبا الى ارض اخر فلا يخلو اما ان يكون
مما يعرض عنه مالكه صاحبه ولا وعلى التقديرين اما ان يعلم المالك او يجهل منحصرا في جماعة منحصرين
اولا وعلى التقادير الستة اما ان يكون متمولا او قليلا غير متمول كالحبة الواحدة فالصور اثنتا عشرة فان
اعرض عنها المالك وطرحها وان كانت كثيرة فلمالك الارض تملكها وله طرحها من ارضه كما يجوز
تناول ما اعرض عنه مالكه من الثمار والسنبل ونحوها ويجوز للمالك الرجوع فيها ما دامت عينها
باقية لان ذلك بمنزلة الاباحة وان لم اعرض عنها وكان معلوما فهي باقية على ملكه ولصاحب الارض
مطالبته بالازالة فيجب عليه لان ملكه قد شغل ارض غيره بغير حق فيجب تخليصه منها وهل يجب
عليه الاجرة للمدة التي كان باقيا فيها اما بعد المطالبة والتمكن من الازالة فالوجوب واضح لانه حينئذ
بمنزلة الغاصب مختارا وما قبل ذلك فالظاهر انه لا اجرة عليه اذ لم يقصر في القطع ولا حصل
في الارض بتفريط فاذا قلعه وجب عليه تسوية الارض وطم الحفر لانها حدثت بفعله لتخليص
ملكه منها فان امتنع اجبر عليه وجاز لصاحب الارض نزعه منها كما لو سرت اغصان شجرة الى
ملكه ولو اشتبه المالك في قوم منحصرين وجب عليهم اجمع التخلص بالصلح او التمليك ونحوه
ويجب على مالك الارض ايضا مراجعتهم فيما يراجع فيه المالك المعين ولو لم ينحصر المالك كان
بمنزلة اللقطة يجوز تملكه ان كان دون الدرهم حين التملك فلو تركه من غير نية التملك حتى بلغه
وجب تعريفه كاللقطة ويحتمل كونه كمال المجهول المالك في جواز التصدق به عنه من غير تعريف
ولو كان قليلا لا يتمول كنواة وحبة واحدة فنبتت احتمل كونه لمالك الارض ان قلنا لا يجب
رد مثله على مالكه لانتفاء حقيقة المالية فيه بالتقويم انما حصل في ارضه والاقوى عدم جواز
تملكه مطلقا فيكون حكمه كما تقدم ولو حمل السيل ارضا بشجرها او بدونه فهي لمالكها ويجبر على
ازالتها كما مر وفي ذلك لو تركها مالكها لصاحب الارض الذي انتقل اليها فان قبله فلا كلام والا
ففي وجوب ازالته على مالكه وجهان وقطع في التذكرة بانه يسقط عنه مؤنة نقله واجرته لانه
حصل بغير تفريط ولا عدوان وكان الخيار لصاحب الارض المشغولة ان شاء اخذه لنفسه
وان شاء قلعه **قوله** لو نقصت بالاستعمال ثم تلفت وقد شرط ضمانها ضمن قيمتها يوم تلفها
لان النقصان المذكور غير مضمون اذا شرط ضمان المستعار فقد شرط ضمان عينه على تقدير التلف
وضمان نقصانه على تقديره وضمانهما وقد يطلق اشتراط الضمان ولا شبهة في اتباع مقتضى
شرطه في الثلاثة الاول فيضمن العين خاصة في الاول والنقصان خاصة في الثاني الى ان
ينتهي حالا لا تقوى باقيا وضمانهما معا في الثالث وانما الكلام عند اطلاق اشتراط الضمان
وهو مسئلة الكتاب والمصنف ره جزم بان الاطلاق منزل على ضمان العين خاصة فيضمن
قيمتها يوم التلف لان النقص حصل بفعل ماذون فيه فلا يكون مضمونا ولانها ولو لم تتلف

وردها على تلك الحال لم يجب عليه شيء فاذا تلفت وجب مساويها في تلك الحال ويمكن الفرق بين
تلف الاجزاء الموجب للنقص بالاستعمال وغيره فيضمن على الثاني دون الاول لان تلفها بامر مادون
فيه فلا يستعقب ضمانا وقد يمنع اصل هذا الوجه ويحكم بضمان النقص وان ردها فان ذلك من
مواضع النزاع اذ لا مانع ان يمنع من كون النقص غير مضمون في المضمون سواء تلفت ام ردها لان
مقتضى تضمين العين تضمين اجزائها لانها مركبة منه والاذن في اصل الاستعمال لا ينافي الضمان
والحال انه مشروط اذ ليس من لوازم اصل الاستعمال النقص فيجوز ان يكون الاستعمال مادونا فيه
والنقص مضمونا وفي القواعد استشكل الحكم وفي التذكرة وافق على ما ذكره المصنف والقول بالضمان
لا يخلو من قوة فان قلنا يضمن اعلى القيم من حين التلف الى حين التلف وان كان تلافها من حيث
الاجزاء كالثوب يلبس وينسحق على التدريج ولو كان الاختلاف من حيث قيمة السوق لم يضمن الزايد
بعينه لان ذلك ليس من مدلول ضمان العين خصوصا ان لم نوجبه على الغاصب وان قلنا بعدم
الضمان ضمن قيمته اخرها لان التقويم واحترز بقوله وقد شرط ضمانها عما لو كان موجب الضمان
التفريط او التعدي فانه يوجب ضمان الاجزاء المتاخرة عن وقت الضمان دون الذاهبة قبله بالاستعمال
ونحوه من الوجوه التي هي غير مضمونة وفي القواعد ساوى بين الامرين في الحكم بالضمان وعدمه في
الاجزاء المتقدمة التفريط والمتاخرة عنه وليس بجيد **قوله** اذا قال الراكب اعرتنيها وقال
المالك اجرتكها فالقول قول الراكب لان المالك مدع للاجرة وقيل القول قول المالك في عدم
العارية فاذا حلف سقطت دعوى الراكب وثبتت عليه اجرة المثل المسمى وهو اشبه القول الاول
للشيخ ره في الخلاف ووجهه انهما يتفقان على ان تلف المنافع وقع على ملك المستعير لان
المالك يزعم انه ملكها بالاجارة والمستعير يزعم انه ملكها والاستيفاء المستند الى الاعارة
لان المستعير يملك الاستيفاء وقيده شرعيه على القولين ثم المالك يدعي عليه عوض ما استوفاه
من ملكه وهو ينكر استحقاقه والاصل يقتضي عدم وجوبه وبراءة ذمة الراكب منه فيكون
القول قوله والراكب يدعي شغلها فيحتاج الى البينة ويشكل بان المنافع اموال كالاعيان
فهي بالاصالة لمالك العين فادعاء الراكب تملكها بغير عوض على خلاف الاصل واصالة براءة
ذمته انما يصح من خصوص ما ادعاه المالك لا من مطلق الحق بعد العلم باستيفائه المنفعة التي من
جملة اموال المالك وحقوقه والاصل يقتضي عدم خروجها عن ملكه مجانا فمن ثم ذهب المصنف
وقبله ابن ادريس الى تقديم قول المالك في عدم العارية وان لم يقبل قوله فيما يدعيه من الاجارة
لانه مدع وايضا فيحتاج الى البينة كما ان الراكب مدع للعارية فلا يقبل قوله فيها فاذا حلف المالك
على نفي العارية ثم لم تثبت الاجارة ولكن يثبت كون الراكب تصرف في ملكه بغير تبرع منه
فيثبت عليه اجرة المثل ويشكل بما لو كان ما يدعيه من الاجرة اقل من اجرة المثل لاعترافه بنفي

الزايد فينبغي ان يثبت له بيمينه اقل الامرين مما يدعيه واجرة المثل لان الاقل ان كان ما يدعيه من
الاجرة فهو يعترف بعدم استحقاقه سواه وان كان الاقل اجرة المثل فلم يثبت بيمينه سواها اولم تثبت
الاجارة وانما لزم تصرف الراكب في ماله بغير اذن المالك على وجه التبرع وهذا هو الذي اختاره
العلامة ره في القواعد وهو اجود من السابق الا انه يشكل بان المالك يدعي الزايد من الاجرة عن اجرة
المثل على تقدير كونها المسمى اكثر والراكب ينفيه فلابد من وجه شرعي يقتضي نفيه وحلفه على
نفي الاعارة لم يدل على نفي الاجارة او نكوله فيحلف المالك على الاجارة ويأخذ الزيادة ومن ثم ذهب
العلامة ره في المختلف والشهيد ره في بعض تحقيقاته وتبعهما جماعة الى انهما يتحالفان لان كلا منهما مدع و
مدعى عليه فيحلف المالك على نفي ما يدعيه الراكب وهو الاعارة ويحلف الراكب على نفي ما يدعيه
المالك من الاجارة ويثبت اقل الامرين لانتفاء الزايد من المسمى بيمين المستعير وانتفاء الزايد
من اجرة المثل باعتراف المالك وهذا هو الاقوى وللشيخ ره قول خامس وهو القرعة بناء على
انه امر مشتبه ويضعف بانه لا اشتباه مع القاعدة المتفق عليها من حكم المدعي والمنكر هذا
كله اذا وقع الاختلاف بعد انقضاء مدة يدعي المالك كونها مدة الاجارة او مضي مدة لها اجرة
عادة اما لو وقع الاختلاف قبل ذلك فحكمه ما سنذكره ولا فرق بين ان يكون هذا النزاع
مع بقاء العين وتلفها لانها ان كانت باقية ردها بعد التحالف الى المالك وثبت الاقل من الامرين
او من اجرة المثل وسقط المسمى لو كان في اثناء المدة وبطلت الاجارة في الباقي ان كان فلو اكتفينا
بحلف المالك على نفي الاعارة ففي انتزاع العين نظر من انكار المستعير الاجارة واذن المالك على
وجه التبرع قد انتفى بانكاره فيرتجع ومن اعتراف المالك بعدم استحقاقه ارتجاعها الى ان تنقضي
المدة التي يدعيها وهذا مما يؤيد القول بالتحالف لان هذا نزاع اخر لم يتحرر من يمين المالك كالنزاع
في الزايد من المسمى وان كانت العين تالفة فحكم الاجرة ما ذكر واما العين فان كانت امانة كما لو كانت
الاعارة التي يدعيها الراكب غير مضمونة فلا شيء على الراكب لاتفاقهما على كونه في يده امانة اما
بالاجارة او الاعارة وان كانت مضمونة فمدعي الاعارة يعترف بثبوت القيمة في ذمته والمالك ينكره
لعدم اقتضاء الاجارة الضمان فيتوقف الى ان يتفقا عليه **قوله** ولو كان الاختلاف عقيب
العقد من غير انتفاع كان القول قول الراكب لان المالك يدعي عقدا وهو ينكره هذا التعليل انما
يطابق في الاول فلابد من اقترانه بامر اخر وهو ان المالك لا يدعي على مدعي الاعارة لشيء عوض
المنافع وانما يدعي بثبوت الاجارة ووجوب الاجرة في ذمته وان كان قبل الاستيفاء والاخر
ينكرها فيقدم قوله لاصالة براءة ذمته من تعلق الاجارة وما يلزمها بها فالدعوى هنا متمحضة من المالك
فيقدم قول مدعي الاعارة ويشترط العين **قوله** اذا استعار شيئا لينتفع به في شيء فانتفع به
في غيره ضمن وان كان له اجرة ضمن لزم اجرة مثله وجه الضمان ظاهر لتعديه في العين حيث انتفع بها

فى غير المأذون فيلزمه اجرة مثل ذلك العمل لو وقع بغير اذن المالك ولا يسقط منه مقدار تفاوت
المأذون لانه لم يستوف تلك المنفعة فكانه اسقط حقه مما يملكه وانتفع بما لا يملك ولا فرق بين كون
المنفعة التى استوفاها اشق من المأذون فيها ومساويه وادنى اذا كانت مخالفة لها فى الجنس ولو
اتفقا فى الجنس كانواع الزرع ففيه ما مر من الاشكال قوله اذا جحد العارية بطل استيمانه ولزمه
الضمان مع ثبوت الاعارة القول فى جحود العارية كالقول فى جحود الوديعة حكما وشرايط فراغه
مبدأ الضمان الجحود لانه بمنزلة التعدى قوله اذا ادعى التلف فالقول قوله مع يمينه ولو ادعى الرد
فالقول قول المالك مع يمينه اما الاول فلانه وان كان مدعيا ما يخالف الاصل الا انه يمكن صدقه
فلو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس وقد تقدم نظيره وما يرد عليه فى ابواب الامانات واما
الثانى فلان الاصل عدم الرد فيكون القول قول منكره وهو المالك ولان المستعير قبض لمصلحة
نفسه وبذلك فارق الودعى لانه انما قبض لمصلحة المالك وهو محسن محض وما على المحسنين من
سبيل واعلم ان هذه العلة تجرى فى كثير من ابواب تنازع المستامنين الا انها تقتضى قبول
قول الوكيل فى الرد لو كان بغير جعل وهو مشكل لمخالفته الاصل وكون هذه العلة ليست منصوصة
وانما هى مناسبة قوله لو فرط فى العارية كان عليه قيمتها عند التلف اذا لم يكن لها مثل وقيل اعلى
القيم من حين التلف والاول اشبه وجه الاول ان الواجب على المستعير مع بقاء العين ردها
دون القيمة وانما ينتقل اليها مع التلف وح فالمعتبر القيمة وقت التلف وهذا هو الاقوى ووجه
الثانى ان العين لما كانت مضمونة فكل واحدة من القيم المتعددة فى كونها مضمونة او مضى ضمان
العين كونها لو تلفت ضمن قيمتها وهو حاصل فى جميع الوقت فيضمن اعلى القيم لدخول الباقى فيها
وموضع الخلاف ما لو كان الاختلاف بسبب السوق اما لو كان بسبب نقص فى العين فلا اشكال
فى ضمانه لان ضمان العين يقتضى ضمان اجزائها وفى المسئلة قول ثالث وهو ان المعتبر قيمتها وقت
الضمان لتعلقها بالذمة ح على تقدير التلف وقد تقدم الكلام فى هذه المسئلة غير مرة قوله
ولو اختلفا فى القيمة كان القول قول المستعير وقيل القول قول المالك والاول اشبه اى اختلفا
فى قيمة المستعار على تقدير تلفه بتفريط او كونه مضمونا بامر اخر فالقول قول المستعير لانه منكر للزايد
فيدخل فى عموم الخبر وقال الشيخ ره وجماعة قول المالك لخروج المستعير عن الامانة خصوصا
على تقدير التفريط فلا يقبل قوله والاقوى الاول لان قبول قوله من حيث كونه منكرا لا من حيث كونه

امينا كتاب الاجارة

الاجارة من الالفاظ المنقولة شرعا عن موضوعها اللغوى لانها فى الشرع
عبارة تمليك المنفعة خاصة بعوض معلوم لازم لماهيتها او العقد المفيد لذلك على ما تقرر
سابقا وهى فى اللغة اسم للاجرة وهى كرى الاجير لا مصدر اجر يوجر فان مصدره الايجار بخلاف
باقى العقود فانه يعبر عنه بمصدر الفعل او باسم المصدر ولا يتغير عن موضوعه الا بشروط زايد

وتعبيره بهل والمطابق لغيرها التعبير بالايجاز لكنها قد اشتهرت فى هذا اللفظ على وجه لا يرتاب فى
تحقق النقل اذ لا يتبادر غيره قوله فى العقد وثمرته تمليك المنفعة بعوض معلوم عدل عن
تعريف الاجارة ذكر ما يفيد فاية التعريف مع سلامته مما يرد على التعريف اذ لو قال هى عقد ثمرته
تمليك المنفعة الى اخره كما عرف به بعضهم لا ينقض طرده بالصلح على المنافع بعوض معلوم وبهبتها
مع شرط العوض وانما جعل المص ره ذلك ثمرة هذا العقد فلا ينافى كونه ثمرة عقد اخر لكن يبقى فيه ان
تمليك المنفعة المذكورة ليس ثمرة العقد بل ثمرة الايجاب لان الموجر هو المملك لا المستاجر فان
التمليك مصدر ملك بالتشديد لا ملك او تملك لان مصدرهما الملك والتملك ويمكن ان
اندفاعه بان الايجاب لما كان جزء السبب للتمليك نسب الثمرة اليها فان التمليك لو وقع
من الموجب خاصة الا انه لا يثمر ثمرته بانفراده بل لا بد من مصاحبته لبقية الشرايط وغيرها مما يتوقف عليه المصحح
الصحة قوله والعبارة الصريح من الايجاب اجرتك ولا يكفى ملكتك اما لو قال ملكتك سكنى هذه
الدار مثلا صح كما كانت الاجارة من العقود اللازمة وجب انحصار لفظها فى الفاظ المنقولة شرعا
المعهودة لغة والصريح منها فى الايجاب اجرتك واكريتك اما الاولى فقد تقدم الكلام فيها
واما الثانية فهى من الالفاظ المستعملة ايضا لغة شرعا فى الاجارة يقال اكريت الدار فهى مكراة و
يقال واكتريت واستكريت وتكاريت بمعنى ومنه اخذ المكارى لانه يكرى دوابه ونفسه
واما التعليق فيقيد نقل ما تعلق به فاذا ورد على الاعيان افاد نقل ملكها وليس ذلك مورد
الاجارة لان العين تبقى على ملك الموجر بل اذا اراد اقامته مقام الاجارة تعين اضافته الى المنافع
لان التمليك فى الاجارة بالعوض انما هو المنفعة لا العين ولا بد حينئذ من وقوع الايجاب ابتداء بما
كان يقول ملكتك منفعة هذه الدار مدة كذا مثلا بكذا اما لو عين فى الايجاب بلفظ اجرت و
اكريت فانهما انما يردان على العين فلو اوردهما على المنفعة بان قال اجرتك منفعة هذه الدار
مثلا الى اخره لم يصح بخلاف ملكتك واما القبول فضابطه كل لفظ يدل على الرضا بالايجاب
كقبلت واستاجرت واكتريت واستكريت كما سبق ولو تقدم القبول على الايجاب صح بما
عدا الاول قوله وكذا اعرتك لتحقق القصد الى المنفعة المشبه به سابقا المشار اليه باهو الحكم
بالصحة اذا قال ملكتك سكناها سنة اى وكذا يصح لو قال اعرتك هذه الدار سنة بكذا ووجه
الصحة ما اشار اليه بقوله لتحقق القصد الى المنفعة ان الاعارة لما كانت لا تقتضى ملك المستعير
للعين وانما تفيد تسلطه على المنفعة وملكه لاستيفائها كان اطلاقها بمنزلة تمليك المنفعة
فيصح اقامتها مقام الاجارة كما يصح ذلك بلفظ الملك والحق ان العارية انما تقتضى اباحة
المستعير المنفعة لا تمليكها والعوض لا يدخل فى ماهيتها بخلاف التمليك فانه يجامع العوض ولا
يخفى ان التجوز فى ذلك خروج عن مقتضى العقود اللازمة قوله ولو قال بعتك هذه الدار

ونوى الاجارة لم يصح وكذا لو قال بعتك سكناها سنة لاختصاص البيع بنقل الاعيان وفيه تردد
ووجه المنع ما ذكره من ان البيع موضوع لنقل الاعيان والمنافع تابعة لها فلا يثمر الملك لو تجوّز به
في نقل المنافع منفردة وان نوى الاجارة فظاهر التذكرة وذلك اجماعي لانه نسبه الى علمائنا ولكن المص
تردد وفي التحرير جعل المنع اقرب ووجه تردد المص مما ذكره ومن انه بالتصريح بارادة نقل المنفعة
مع ان البيع يفيد نقلها انضمامها مع الاعيان وان كان بالبيع ناسب ان يقوم مقام الاجارة اذا
قصد بها والاصح المنع قوله والاجارة عقد لازم لا تبطل الا بالتقايل او باحد الاسباب
المقتضية للفسخ لزوم عقد الاجارة موضع وفاق وعموم الامر بالوفاء بالعقود يتناوله ويدخل
الاقالة كغيره من عقود المعاوضات واما الاسباب المقتضية للفسخ فسياتي مفصلة ان شاء
الله تعالى قوله ولا تبطل بالبيع لعدم المنافاة فان الاجارة تتعلق بالمنافع والبيع بالعين والمنافع
تابعة لكن ان كان المشتري عالما بالاجارة تعين عليه الصبر الى انقضاء المدة وان كان جاهلا
تخير بين فسخ البيع وامضائه مجانا مسلوب المنفعة الى اخر المدة لان اطلاق العقد وقع على اعتبار
التسليم والانتفاع نظرا الى الغالب ولو فسخ المستاجر بعد البيع لحدوث عيب ونحوه عادت
المنفعة الى البايع لا الى المشتري ولو كان المشتري هو المستاجر صح البيع ففي انفساخ الاجارة
وجهان اجودهما بقاؤها فيجتمع عليه الثمن والاجرة والثاني الانفساخ لان ملك العين يستتبع
ملك المنافع لانها نماء الملك ويضعف بان العين انما تستتبع المنافع اذا لم يسبق ملكها
بسبب اخر قوله والا العذر مهما كان للانتفاع ممكنا اي الانتفاع الذي يتضمنه
عقد الاجارة بالتعيين او الاطلاق فلا عبرة بامكان الانتفاع بغير العين كما لو استاجر الارض
للزراعة فغرقت وامكن الانتفاع بها بغيرها فان ذلك كتلف العين وعدم منع العذر الانتفاع
اعم من بقاء جميع المنفعة المشروطة وبعضها وعدم البطلان حاصل على التقديرين لكن مع
حصول الانتفاع ناقصا يتخير المستاجر بين الفسخ والامتثال بتمام الاجرة قوله وهل تبطل
بالموت المشهور بين الاصحاب نعم وقيل لا تبطل بموت الموجر وتبطل بموت المستاجر وقال
اخرون لا تبطل بموت احدهما وهو الاشهر القولان الاولان للشيخ ره والاقوى ما اختاره المص
وعليه المتاخرون اجمع لان الاجارة من العقود اللازمة ومن شانها ان لا تبطل بالموت ولعموم
الامر بالوفاء بالعقود والاستصحاب نعم يستثنى منه مواضع تبطل فيها الاجارة بالموت احدها
ما لو شرط على المستاجر استيفاء المنفعة بنفسه فانها تبطل بموته وثانيها ان يكون الموجر موقوفا
عليه فيوجر ثم يموت قبل انتهاء المدة فانها تبطل بموته ايضا الا ان يكون ناظرا على الوقف واجره
لمصلحة العين بالنسبة الى البطون او الى الجميع فلا تبطل بموته لكن الصحيح ليست من حيث انه
موقوف عليه بل من حيث انه ناظر وثالثها الموصى له بالمنفعة مدة حياته لو اجرها مدة ومات

في اثنائها فانها تبطل ايضا لانتفاء استحقاقه قوله وكلما صح اعارته صح اجارته اي ما صح اعارته
بحسب الاصل لئلا يرد المنحة فانه يصح اعارتها ولا يصح اجارتها لكن حكمها ليست ثابتة بحسب
الاصل الى القاعدة المعروفة فانها تقتضي ان المستعار ما صح الانتفاع به مع بقاء عينه وهي ليست
كذلك فحكمها مخالف للاصل او اراد الكلية بحسب الغالب قوله واجارة المشاع جايزة كالمقسوم
اذ لا مانع منه باعتبار عدم القسمة لامكان تسليمه واستيفاء منفعته بموافقة الشريك ولا فرق بين
ان يوجره من شريكه وغيره وهو موضع وفاق وخالف فيه بعض العامة فمنع من اجارته لغير الشريك
قوله والعين المستاجرة امانة لا يضمنها المستاجر الا بتعد وتفريط ولا فرق في ذلك بين مدة
الاجارة وبعدها قبل طلب المالك لها وبعده في اثناء الرد بحيث لم يؤخره اما كونها امانة في المدة
فظاهر لانها مقبوضة باذن المالك بحق القابض واما بعده فانه لا يجب على المستاجر رد العين
الى الموجر ولا مؤنة ذلك وانما يجب عليه التخلية بين المالك وبينها كالوديعة لاصالة براءة ذمته
من وجوب الرد ولانها امانة قبل انقضاء المدة فيستصحب ولا يجب ردها الا بعد المطالبة
والواجب بعدها تمكينه منها كغيرها من الامانات وخالف في ذلك جماعة منهم الشيخ وابن الجنيد
لان ما بعد المدة غير ماذون فيه فيضمنها ويجب عليه مؤنة الرد وتردد العلامة ره في المختلف
وجزم في غيره بعدم الضمان وعدم وجوب الرد قوله ولو اشترط ضمانها من غير ذلك تردد
اظهره المنع اي اشتراط ضمانها مع التلف من غير تعد ولا تفريط ففي صحة الشرط والعقد تردد
من عموم المؤمنون عند شروطهم ومن مخالفته لمقتضى الاجارة فيفسد ثم على القول بفساده هل
يتبعه العقد في الفساد قولان تقدم نظيرهما في مواضع والاقوى بطلانهما معا لفساد الشرط
ولا رضى بالعقد الا به قوله وليس في الاجارة خيار المجلس ولو شرط الخيار لاحدهما او لهما جاز سواء
كانت معينة الى اخره لان خيار المجلس مختص بالبيع عندنا فلا يثبت فيها مع الاطلاق ولو شرط
ففي صحته قولان احدهما نعم اختاره في المبسوط لعموم المؤمنون عند شروطهم ويشكل بانه شرط
مجهول لان المجلس يختلف بالزيادة والنقصان وانما لم يقدح في البيع لانه ثابت فيه بالنص نعم لو
ضبطه بمدة صح الا انه يخرج عن وضع خيار المجلس ويصير خيار الشرط مقيدا بالمجلس ولا شبهة
في جوازه لعموم الخبر سواء شرط لهما او لاحدهما ام لاجنبي وسواء كانت معينة كان استاجر
هذه العين ام كان موردها الذمة كان يستاجره لعمل مطلق غير مقيد بشخص كبناء حائط
لعموم الخبر في الجميع ونبه بقوله سواء كانت معينة الى اخره على خلاف بعض العامة حيث جوز خيار
الشرط في المطلقة لا المعينة وهو تحكم قوله وكذا المميز الا ان ياذن له وليه وفيه تردد
قد تقدم الكلام في نظير هذه وان الاقوى البطلان مطلقا لان عبارته مسلوبة بالاصل فلا يصححها
الاذن ولا الاجارة لرفع القلم عنه وهو يقتضي عدم الاعتداد بعبارته شرعا في حال واذن الولي

الولي لايصير الناقص كاملا نعم يؤثر في الكامل المحجور عليه بسبب عرضي كالسفه قوله ان تكون الاجرة
معلومة بالكيل او الوزن الى قوله وقيل تكفي المشاهدة وهو حسن وجه الحسن انتفاء معظم الغرر
بالمشاهدة واصالة الصحة وهو اختيار جماعة منهم الشيخ ره والمرتضى ره والاقوى المنع لانها معاوضة
لازمة مبنية على المغابنة والمكايسة فلا بد فيها من نفي الغرر عن العوضين وقد ثبت من الشارع اعتبار
الكيل والوزن في المكيل والموزون في البيع وعدم الاكتفاء بالمشاهدة وكذا في الاجارة لاتحاد المسئلتين
و[لـ]نهي النبي صلى الله عليه وآله عن الغرر مطلقا وهو ينافي الصورة للنزاع ومثله القول في المعدود
قوله ويملك الاجرة بنفس العقد لان المعاوضة اذا صحت اقتضت نقل الملك في كل من العوضين
الى الاخر والاجارة من العقود اللازمة فيحصل انتقال الملك في العوضين بمجرد العقد كالبيع لكن لا يجب
تسليم الاجرة الا بتسليم العين الموجرة او بالعمل ان كانت الاجارة على عمل حتى لو كان المستاجر
وصيا لم يجز له التسليم قبله الا مع الاذن صريحا او بشاهد الحال ولو فرض توقف العمل على الاجرة
كالحج وامتنع المستاجر من التسليم فللاجير جواز فسخ الاجير قوله ويجب تعجيلها مع الاطلاق ومع اشتراط
التعجيل المراد بتعجيلها مع الاطلاق في اول اوقات وجوب دفعها وهو تمام العمل وتسليم العين الموجرة
لان تسليم احد العوضين تسلط على المطالبة بالاجرة بمقتضى المعاوضة الموجبة للملك واما مع
اشتراط التعجيل فاولى وفائدة الشرط مع ان الاطلاق يقتضيه مجرد التاكيد وقد يفيد فائدة اخرى
وهو تسلط الموجر على الفسخ لو شرط التعجيل في مدة مضبوطة فاخل به وكذا لو شرطها قبل
العمل او قبل تسليم العين الموجرة صح ووجب الوفاء لعموم الخبر قوله ولو شرط التاجيل صح بشرط ان
يكون الاجل معلوما وكذا لو شرطها في نجوم اذا اشترط المستاجر تاجيل الاجرة الى امد بحيث لا يطالب بها
وان تسلم العين الموجرة الى ذلك الامد او شرط ذلك الموجر للعمل وان عمله صح لعموم الخبر لكن يشترط كون
الاجل مضبوطا بما لا يحتمل الزيادة والنقصان كغيره من الاجال ولا فرق بين المتحد كشهر والمتعدد بان
يجعلها نجوما فيقسطها ويجعل لكل اجل قسطا معلوما منها وكذا لا فرق في ذلك بين الاجارة الواردة
على معين شخصي والمطلقة الواردة على الذمة لعدم المانع عندنا خلافا للبعض العامة حيث منع من
التاجيل في الثاني قياسا على السلم الذي يجب فيه قبض العوض وفساده واضح وتعليله واضح قوله
واذا وقف الموجر على عيب في الاجرة سابق على القبض كان له الفسخ او المطالبة بالعوض ان كانت
الاجرة مضمونة وان كانت معينة كان له الرد او الارش انما يجوز الفسخ في المطلقة مع تعذر العوض
لان الاطلاق انما يحمل على الصحيح وهو امر كلي لا ينحصر في المدفوع اليه فلا يجوز الفسخ ابتداء نعم لو
تعذر العوض توجه الفسخ وله حينئذ الرضا بالمعيب ويطالب بالارش عوض الفائت بالعين
لتعين المدفوع اليه لان يكون عوضا يتعذر بغيره واما المعينة فيتخير مع ظهور عيبه كما ذكر لاقتضاء
الاطلاق السليم وتعينه مانع من البدل كالبيع قوله ولا يجوز ان يوجر المسكن ولا الخان ولا

الاجير باكثر مما استاجر الا ان يوجر بغير جنس الاجرة او يحدث ما يقابل التفاوت وكذا لو سكن بعض
الملك لم يجز ان يوجر الباقي بزيادة عن الاجرة والجنس واحد ويجوز باكثر هذا قول اكثر الاصحاب
استنادا الى روايات حملها على الكراهة طريق الجمع بينها وبين غيرها وفي بعضها تصريح بها والاقوى
الجواز في الجميع واما تعليل الجمع باستلزامه الربا كما ذكره بعضهم ففساده واضح قوله ولو استاجره ليحمل
له متاعا الى موضع معين باجرة في وقت معين فان قصر عنه نقص من اجرته شيئا جاز ولو شرط
سقوط الاجرة ان لم يوصله فيه لم يجز وكان له اجرة المثل هذا قول الاكثر ومستنده روايتان صحيحة
وموثقة عن محمد بن مسلم والحلبي عن الباقر عليه السلم ويشكل بعدم تعيين الاجرة لاختلافها على التقدير
كما لو باعه بثمنين على تقديرين ومن ثم ذهب جماعة الى البطلان ويمكن حمل الاخبار على الجعالة
ومتى حكم بالبطلان ثبت اجرة المثل الا ان يشترط الجميع فلا شيء مع عدم الاتيان به في المعين ولو
اتى به فيه فكغيره ويمكن القول بصحة الاجارة على التقدير الثاني وهو شرط سقوط الاجرة مع الاخلال
بالمعين لا يجعله احد شقي المستاجر عليه للخلو عن الاجرة بل بيانا لنقيض الاجرة فانها اذا عينت بوقت
فاخل الاجير بالفعل فيه بطلت فاذا فعله في غيره لم يستحق شيئا فيكون الغرض لذلك بيانا لنقيض
الاجرة فلا ينافيها وح فيثبت المسمى ان جاء به في المعين ولا شيء في غيره للاخلال بمقتضاها وهذا
مما نبه عليه الشهيد ره في اللمعة قوله واذا قال آجرتك كل شهر بكذا صح في شهر وله في الزائد اجرة المثل
ان سكن وقيل يبطل لتجهيل الاجرة والاول اشبه وجه الاشبهية ان الشهر معلوم وكذا اجرته فلا
مانع من الصحة فيه نعم يبطل الزائد لعدم انحصاره في وجه معين لا اجرة تابعة له والاقوى البطلان
مطلقا للجهالة المقتضية للغرر اذ لا يلزم من مقابلة جزء معلوم من المدة بجزء معلوم من العوض
كون مجموع العوضين معلومين فان العوض هنا المجموع وهو مجهول قوله لو قال ان خطته فارسيا
فلك درهم وان خطته روميا فلك درهمان صح ولو قال ان عملت هذا العمل في هذا اليوم فلك درهمان
وفي غد درهم فيه تردد اظهره الجواز وجه الصحة فيهما ان كلا من الفعلين معلوم واجرته معلومة و
الواقع لا يخلو منهما واصالة الجواز ويشكل بنحو معلوميته اذ ليس المستاجر عليه المجموع ولا كل واحد
والا لوجبا فيكون واحدا غير معين وذلك مبطل للاجارة كالبيع بثمنين نقدا او نسيئة او الى
اجلين فالاجود البطلان نعم لو وقع ذلك جعالة صح وفاقا لابن ادريس ره وردده في المخ لانه يصح
افتقار الى تعيين الجعل وفيه ان مبنى الجعالة على الجهالة في العمل والجعل كمن رد عبدي فله نصفه
ومن رد عبدي فله كذا ومحله غير معلوم وكذا من رد عبدي من موضع كذا فله كذا ومن موضع كذا
فله كذا مع الجهالة فيهما وفسر الرومي ما كان بدرزين والفارسي ما كان بدرز واحد قوله ويستحق
الاجير الاجرة بنفس العمل سواء كان في ملكه او ملك المستاجر ومنهم من فرق ولا يتوقف تسليم
احدهما على الاخر وقد تقدم ان الاجير يملك الاجرة بالعقد فالمراد باستحقاقها هنا استحقاق

لو لم تكن عليه بينة وتوجه عليه اليمين بكره تحليفه لتضمينه كذلك الثالث لو نكل عن اليمين المذكور
وقضينا بالنكول كون تضمينه كذلك الرابع على تقدير ضمانه وان لم يفرط كما اذا كان صانعا على
ما سيأتي يكره تضمينه مع عدم تهمته بالتقصير الخامس انه يكره له ان يشرط عليه الضمان بدون
التفريط على القول بجواز الشرط السادس لو اقام المستاجر شاهدا عليه بالتفريط كره له ان يحلف معه
لتضمينه مع عدم التهمة السابع لو لم يقض بالنكول يكره له ان يحلف ليضمنه كذلك والاربعة الاول
سديدة والخامس مبني على صحة الشرط وقد بينا فساده وفساد العقد به والاخران فيهما ان المستاجر
لا يمكنه الحلف الا مع العلم بالسبب الذي يوجب الضمان ومع فرضه لا يكره تضمينه لاختصاص
الكراهة بعدم تهمته فكيف مع تيقن ضمانه **قوله** وللمستاجر ان يوجر الا ان يشترط عليه استيفاء
المنفعة بنفسه هذا من جملة صور ملك المنفعة منفردة وحيث يجوز له الايجار يتوقف تسليم العين
على اذن المالك اذ لا يلزم من استحقاقه استيفاء المنفعة والاذن له في التسليم جواز تسليمها العين
فلو سلمها بغير اذنه ضمن كذا ذكره العلامة وجماعة وفرق الشهيد من غير ضمان لان القبض من
ضروريات الاجارة للعين وقد حكم بجوازها والاذن في الشيء اذن في لوازمه ورد بمنع كون القبض من
لوازمها لامكان استيفاء المنفعة بدونه والاقوى عدم الضمان لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه عليهما السلم
في عدم ضمان الدابة المستاجرة بالتسليم الى الغير وغيرها اولى وما ذكره المص من منع اجارة غيره
اذا شرط عليه الاستيفاء بنفسه ينبغي تقييده بما اذا لم يشترط المستاجر الاول على الثاني استيفاء
المنفعة له بنفسه على جهالة الوكالة اذ لو شرط ذلك لم يقدح في صحة الاجارة لعدم منافاته لشرط
الاستيفاء بنفسه فان استيفاءه بنفسه اعم من استيفائه لنفسه **قوله** ولو شرط ذلك فسلم العين
المستاجرة الى غيره ضمنها قيد الضمان بتسليم العين لانه لا يضمن بمجرد ايجارها وان شرط عليه
الاستيفاء بنفسه لعدم التعدي اذ يمكن مع ذلك ان يستوفيها بنفسه على الوجه الذي ذكرناه
سابقا ونحوه **قوله** ولو اجر لغير المالك تبرعا قيل بطلت وقيل وقف على اجازة المالك وهو
حسن الاشارة بذلك الى ما دل عليه الكلام السابق من العين الصالحة للاجارة المراد انه لو اجر غير
المالك شيئا مما يصح للمالك ايجاره فضولا هل يقع باطلا او يقف على الاجازة قولان ولا خصوصية
لها بالاجارة بل الخلاف وارد في جميع عقود الفضولي ولكن قد تختص الاجازة عن البيع بقوة
جانب البطلان من حيث ان قصة عروة البارقي مع النبي صلى الله عليه وآله في شراء الشاة دل
على جواز بيع الفضولي وشرائه فقد يقال باختصاص الجواز في موارد النص والاقوى على الاجازة مطلقا

توقفه م

قوله اما بتقدير العمل كخياطة الثوب المعلوم واما بتقدير المدة كسكنى الدار والعمل على الدابة
مدة معينة ليس التخيير في ذلك كليا بل المراد ان كل منفعة يمكن ضبطها بالعمل او بالزمان يكفي تقديرها
بايهما كان ذلك كاستيجارها بالزمان كخياطة شهر وركوب شهر وبالعمل كخياطة هذا الثوب و

المطالبة بها بعد العمل وجه ما اختاره المص من عدم توقف استحقاق المطالبة بها على تسليم العين
مطلقا اذ العمل انما هو في ملك المستاجر وما يجري مجراه فيكون ذلك كافيا على التسليم الا مع تسليم
الاخر فالاجود توقف المطالبة بها على تسليم العين وان كان العمل في ملك المستاجر وما نقله من الفرق
قول ثالث فانه ان كان في ملك المستاجر لم يتوقف على تسليمه لانه بيده تبعا للملك ولانه غير مسلم للاجير
في الحقيقة وانما استعان به في شغله كما يستعين بالوكيل وان كان في ملك الاجير توقف وهو
وسط او جر من اطلاق المص والاوسط الذي اخترناه اوجه **قوله** وكل موضع يبطل فيه عقد الاجارة
يبطل فيه اجرة المثل مع استيفاء المنفعة او بعضها سواء زادت عن المسمى او نقصت عنه انما كان
الثابت مع الفساد اجرة المثل لان مقتضاه رجوع كل عوض الى مالكه ومع استيفاء المنفعة يمتنع
ردها فيرجع الى بدلها وهو اجرة مثلها واستثنى الشهيد من ذلك ما لو كان الفساد باشتراط
عدم الاجرة في العقد او متضمنا له كما لو لم يذكر اجرة فانه حينئذ يقوى عدم وجوب الاجرة لدخول العامل
على ذلك وهو حسن وربما استشكل الحكم فيما لو كانت الاجرة متعلقة بمنفعة عين كدار مثلا و
استوفاها المستاجر بنفسه فان اشتراط عدم العوض انما كان في العقد الفاسد الذي لا اثر لما تضمنه
من التراضي فيحتمل وجوب اجرة المثل كما لو باع اذ لا ثمن عليه واما لو كان مورد الاجارة منفعة الاجير
فعمل بنفسه مع فسادها فوجه عدم استحقاقه لشيء ظاهر لانه متبرع بالعمل وهو المباشر لاتلاف المنفعة
ويندفع الاشكال فيهما بانه مع اشتراط عدم الاجرة يكون اللفظ الوارد في ذلك دالا على اعارة
العين الموجرة فان الاعارة لا تختص بلفظ مخصوص بل ولا على لفظ مطلقا كما تقدم ولا شك ان
اشتراط عدم الاجرة صريح في الاذن في الانتفاع من غير عوض باللفظ فضلا عن القرينة فلا يترتب
عليه ثبوت ويرد على القسم الثاني الذي اعترف فيه بعدم ثبوت اجرة وهو ما لو عمل الاجير بنفسه انه
قد لا يكون متبرعا كما لو امره المستاجر فان مقتضى الفساد عدم تاثير ما وقع من اللفظ وح فلا يتحقق
التبرع الا مع عمل الاجير من غير سؤال والا فينبغي مع عدم ذكر الاجرة ثبوت اجرة المثل كما هو شان
الامر لغيره بل بعمل من غير عقد فان قلت اي فائدة في تسميته عقدا فاسدا ثبوته مع هذه الاحكام و
اقامته مقام العارية قلنا فساده بالنسبة الى الاجارة بمعنى عدم ترتب احكامها اللازمة لصحيح
عقدها كوجوب العمل على الاجير ونحوه لا مطلق الاثر **قوله** ويكره ان يستعمل الاجير قبل ان يقاطعه
على الاجرة لما روي عن الصادق عليه السلم من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يستعمل حتى يعلمه ما اجره
وفي حديث طويل عن الرضا عليه السلم يتضمن النهي عن ذلك وانه ما من احد يعمل لك شيئا بغير مقاطعة
ثم زدته لذلك الشيء ثلاثة اضعافه على اجرته الا ظن انه نقصه اجرته فاذا قاطعته ثم اعطيته اجرته
حمدك على الوفاء فان زدته حبة عرف ذلك ورأى انك قد زدته **قوله** وان يضمن الا مع التهمة
فيه تفسيرات الاول ان يشهد شاهدان على تفريطه فانه يكره تضمينه العين اذا لم يكن منهما التا

ركوبها الى موضع معين وما لا يمكن ضبطه الا بالزمان كالعقارات والارضاع فلا بد من تقديره به وضبطه
والضابط العلم بالمنفعة على احد الوجهين ومدار العلم على ما فصلناه وجعل في التحرير ضابط ما يجوز
بهما ما كان له عمل كالحيوان وما يختص بالزمان ما ليس له عمل كالدار والارض وينتقض الاول باستيجار
الارض للزراعة فانه عمل ولا ينضبط الا بالزمان **قوله** ولو قدر بالمدة والعمل مثل ان يستاجره ليخيط
هذا الثوب في هذا اليوم قيل يبطل لان استيفاء العمل في المدة قد لا يتفق وفيه تردد والمراد من هذا
التعليل ان استيفاء العمل في المدة المعينة على وجه التطابق بحيث يتمان معا قد لا يتفق غالبا لان
هذا هو الذي علل به القائل بالبطلان لا ما يشعر به ظاهر تعليل المصنف من جعل المدة ظرفا للفعل يستوفى
فيها فان هذا يمكن جعله متفقا اتفاقا غالبا او معلوما عادة بتكثير المدة وتقرير وجه البطلان
على الوجه المشهور ان الجمع بينهما على وجه المطابقة يستلزم الغرر فانه يمكن انتهاء الزمان قبل انتهاء
العمل وبالعكس فان امر بالاكمال في الاول لزم العمل في غير المدة المشروطة والا كان تاركا للعمل الذي
وقع عليه العقد وان امر في الثاني بالعمل الى ان تنتهي المدة لزم الزيادة على ما وقع عليه العقد وان لم يعمل
كان تاركا للعمل في المدة المشروطة واختار في المختلف الصحة محتجا بان الغرض انما يتعلق في ذلك غالبا بفراغ
العمل ولا ثمرة مهمة في تطبيقه على الزمان والفراغ امر ممكن لا غرر فيه فعلى هذا ان فرغ قبل آخر الزمان
ملك الاجرة لحصول الغرض وان خرجت المدة قبله فللمستاجر الفسخ فان فسخ قبل عمل شيء فلا شيء وبعده
فاجرة مثل ما عمل وان اختار الامضاء الزم الاكمال خارج المدة وليس له الفسخ ان ما ذكره انما يتم لو لم
يقصد المطابقة وهي خلاف موضع النزاع فلو قصدها بطل كما قالوه ومع ذلك يشكل لزوم
اجرة المثل مع زيادتها على المسمى فان الاجير ربما جعل التواني في العمل وسيلة الى الزائد فينبغي
ان يكون له اقل الامرين من المسمى ان كان اتم العمل وما يخصه منه على تقدير التقسيط ان لم يتم ومن اجرة
مثل ذلك العمل والاقوى البطلان الا مع ارادة الظرفية المطلقة وامكان وقوع العمل فيه **قوله**
والاجير الخاص وهو الذي يستاجر مدة معينة لا يجوز له العمل لغير المستاجر الا باذنه الاجير الخاص
هو الذي يستاجر للعمل بنفسه مدة معينة او عملا معينا مع تعيين اول زمانه كعمل شيء معين اول
زمان اليوم بحيث لا يتوانى في فعله حتى يفرغ منه ثم ان كان العمل مطلقا اقتضى استيجاره على هذا
الوجه ملك جميع منافعه في الوقت الذي جرت العادة بالعمل فيه فليس له ان يعمل لغيره فيه عملا الا باذن
المستاجر ولذلك فيما لم تجر العادة بالعمل فيه للمستاجر كالليل اذا لم يؤد الى ضعف في العمل للمستاجر
عليه وهل يجوز عمله في الوقت المعين عملا لا ينافي حق المستاجر كايقاع عقد ونحوه في حال اشتغاله او تردده
في الطريق بحيث لا ينافيه وجهان شهادة الحال بالاذن في مثل ذلك والنهي عن التصرف في ملك
الغير بغير اذنه ومثله يأتي في استعمال عبد الغير بغير اذنه على هذا الوجه وسيأتي تحقيقه في الوكالة
والاولى الجواز هنا وان كان العمل معينا فكذلك مع منافاته العمل للغير المعين اما في نفسه او في بعض

اوصافه ومع عدم المنافاة مطلقا له العمل كايقاع العقد وتعليمه في حال الخياطة ونحوها مع احتمال
المنع ويسمى هذا الاجير خاصا باعتبار انحصار منفعته المخصوصة في شخص معين بحيث لا يجوز له العمل
لغيره على ذلك الوجه ويقابله المشترك كما سيأتي واطلاق الخصوص عليه بضرب من المجاز ولو سمي مقيدا
كان اولى لانه في مقابلة المشترك لا في مقابلة العام والمراد بالمشترك هنا المطلق كما ستعلمه اذا تقرر
ذلك فنقول اذا عمل هذا الاجير لغير المستاجر عملا في الوقت المنهي عن العمل فيه فلا يخلو اما ان يكون بعقد
اجارة او جعالة او تبرعا وعلى تقدير التبرع اما ان يكون لذلك العمل اجرة عادة اولا فان كان عمله بعقد
تخير المستاجر بين فسخ عقده لفوات المنافع التي وقع عليها العقد عليه فان كان ذلك قبل ان
يعمل الاجير شيئا فلا شيء عليه وان كان بعده تبعضت الاجارة ولزم من المسمى بالنسبة وفي لزوم
الاجارة او الجعالة الثانية وجهان يلتفتان الى من باع ملك غيره ثم ملكه فان قلنا بالصحة فلا
بحث والا رجع الى اجرة المثل وبين ابقائه ويتخير في فسخ العقد الطاري واجازته اذ المنفعة
مملوكة فالعاقد عليها فضولي فان فسخ رجع الى اجرة المثل عن المدة الفائتة لانها قيمة العمل المستحق
له بعقد الاجارة وقد اتلف عليه ويتخير في الرجوع بها على الاجير لانه المباشر للاتلاف والمستاجر
لانه المستوفي وان اجازه ثبت له المسمى فيه فان كان قبل قبض الاجير له فالمطالب به المستاجر لان
الاجير هنا بمنزلة فضولي باع ملك غيره فان اجاز المالك فانه لا يطالب الفضولي بالثمن وان كان بعد
القبض فان كانت الاجرة معينة في العقد فالمطالب بها من هي في يده وان كانت مطلقة فان اجاز
القبض ايضا فالمطالب الاجير والا فالمطالب المستاجر ثم المستاجر يرجع على الاجير بما قبض مع جهله
او علمه وبقاء العين واطلق العلامة ره القول بتخير المستاجر بين مطالبة الاجير والمستاجر في
جميع هذه المواضع وهو غير واضح وان عمل بجعالة تخير مع عدم الفسخ بين اجازته فياخذ المسمى منه او
من الحاصل بتقريب ما تقدم وعدمه فيرجع باجرة المثل وان عمل تبرعا فان كان العمل مما له اجرة في
العادة تخير مع عدم فسخ عقده بين مطالبة من شاء منهما باجرة المثل لتحقق العدوان منهما والا
فلا شيء وفي معنى التبرع عمله لنفسه فلو حاز شيئا من المباحات ونوى تملكه لنفسه ملكه وكان حكم
الزمان المصروف في ذلك ما تقدم **قوله** ولو كان مشتركا جاز وهو الذي يستاجر لعمل مجرد عن المدة
والاجير المشترك هو الذي يستاجر لعمل مجرد عن المباشرة مع تعيين المدة او عن المدة مع تعيين
المباشرة او مجرد عنهما فالاول كان يستاجره على تحصيل الخياطة يوما مثلا والثاني كان يستاجره
ليخيط له ثوبا بنفسه من غير تعرض الى وقت والثالث كان يستاجره على تحصيل خياطة ثوب
مجرد عن تعيين الزمان وسمي مشتركا لعدم انحصار منفعته في شخص معين اذ له ان يعمل لنفسه
ولغيره وصدق الاشتراك عليه حقيقة بسبب استحقاقه العمل لغير المستاجر الا ان منفعته
مشتركة بالفعل بين المستاجر وشخص آخر غير الاجير ولو سماه مطلقا كما صنع الشهيد ره كان اولى

في مقابلة المقيد وهو الخاص وهو باعتبار انه الثالث مناف للخاص بقول مطلق اذ الاول مطلق
بالنسبة الى المباشرة والثاني بالنسبة الى المدة والثالث فيهما معا وحكم جواز العمل لغير المستاجر مع
عدم مطالبته له بالمبادرة مطلقا ووجوب تحصيل العمل معها بنفسه وبغيره في الاول والثالث و
بنفسه في الثاني والفرق بين الاول والثالث وجوب تحصيل العمل في الاول في المدة المعينة ان كان
معينا وقلنا بجوازه او مطلقا واعلم ان الشهيد ره حكم في بعض تحقيقاته بان الاطلاق في كل الاجارة
يقتضي التعجيل وانه يجب المبادرة الى ذلك الفعل فان كان مجردا عن المدة خاصة فبنفسه والا تخير
بينه وبين غيره وح فيقع الثاني بينه وبين عمل اخر في صورة المباشرة وفرع عليه منع صحة الاجارة
الثانية في صورة التجرد عن المدة مع المباشرة كما منع في الاجير الخاص ومما تقدم في الاجارة للحج مؤيد
لذلك فانهم حكموا بعدم صحة الاجارة الثانية مع اتحاد زمان الايقاع ايضا او حكما كما لو اطلق
فيهما او عين في احدهما بالسنة الاولى واطلق في الاخرى ولا ريب انما ذكره احوط وان كان وجهه غير
ظاهر لعدم دليل يدل على الفورية وعموم الامر بالايفاء بالعقد ونحوه لا يدل مطلقة على الفور عندهم
وعند غيرهم من المحققين سلمنا لكن الامر بالشيء انما يقتضي النهي عن ضده العام وهو الامر الكلي
لا الافراد الخاصة سلمنا لكن النهي في غير العبادة لا يدل على الفساد عندهم والاستناد الى ما ذكر
من الحج ليس حجة بمجرده ويتفرع على ذلك وجوب مبادرة اجير الصلوة الى القضاء بحسب الامكان
وعدم جواز اجارة نفسه ثانيا قبل الاتمام واما تخصيص الوجوب بصلوات مخصوصة وايام
معينة فهو من الهذيانات المبادرة والتحكمات الفاسدة قوله ويملك المنفعة بنفس العقد كما
يملك الاجرة قد تقدم ان الاجرة تملك بالعقد والغرض هنا بيان كون المنفعة تملك به ايضا ووجهه
ما تقدم من ان صحة المعاوضة تقتضي انتقال كل من العوضين الى الاخر والعوض من جانب الاجير
او الموجر هو المنفعة فيلزم انتقالها الى المستاجر بنفس العقد وان كان انما يستوفيها على التدريج
فان معنى ملكه لها كونها حقا من حقوقه فيصح له استيفاؤها ونقلها الى غيره وغير ذلك من لوازم
الحقوق المالية وان لم يكن عينا ولا معنى للملك الا ذلك فان كونها مملوكة للموجر قبل الاجارة
معناه ان يتصرف فيها لتصرفه في العين فلما اجرها صار المستاجر مالكا للتصرف فيها كما كان
مالكا الموجر وخالف في ذلك بعض العامة فزعم ان المستاجر لا يملك المنفعة بالعقد لانها معدومة
وحينئذ بل يملكها على التدريج شيئا فشيئا بعد وجودها وحدوثها على ملك الموجر وملك
الاجرة تابع لملك المنفعة فلا يملكها الموجر الا تدريجا بذلك وليس بشيء قوله وهل يشترط اتصال
مدة الاجارة بالعقد قيل نعم ولو اطلق بطلت وقيل الاطلاق يقتضي الاتصال وهو يشعر بالقول
بالبطلان مع الاطلاق والتصريح بعدم الاتصال للشيخ ره والاقوى الجواز مع الاطلاق ان دل
العرف على اقتضائه الاتصال والا فلا للجهالة واما القول بان الاطلاق يقتضي الاتصال

مطلقا ففيه انه اعم فلا يدل على الخاص الا بقرينة ونحن نسلم الحكم مع وجودها لا مطلقا قوله ولو عين
شهرا متاخرا عن العقد قيل يبطل والوجه الجواز القول بالبطلان للشيخ ره محتجا بان الاجارة تقتضي
استحقاق التسليم بالعقد وهو منتف في المفروض وبانه لا دليل على الصحة وجوابه منع كون مطلق
الاجارة يستحق بها التسليم بالعقد لانه عين المتنازع فيه ودليل الصحة عموم الادلة الدالة على الامر
بالوفاء بالعقد وصحة هذه المعاملة وايضا فان شرط الاتصال يقتضي عدمه لان كل واحد من الازمنة
التي تشتمل عليها مدة الاجارة معقود عليه وليس متصلا منها بالعقد سوى الجزء الاول ومتى كان
اتصال باقي الاجزاء غير شرط فكذا اتصال الجميع قوله اذا تسلم العين المستاجرة ومضت مدة
يمكن فيها استيفاء المنفعة لزمت الاجرة وفيه تحصيل المراد بالمدة التي يمكن استيفاء المنفعة فيها
ما تعينت شرعا للاستيفاء اما بالتعيين او ما في حكمه كما اذا عينت المنفعة بالعمل فان مدتها
هي الزمان الذي يسعها عادة وانما قيدناها بذلك ليخرج منه ما لو تسلمها قبل المدة المشروطة
متاخرة عن العقد فانها لا تستقر بهذا التسليم ولا فرق في ثبوت الاجرة عليه بالتسليم بين كون
الاجارة صحيحة وفاسدة لان المنافع اذا كانت مضمونة بالقبض الصحيح فكذا الفاسد وليتبعه
له في ذلك كما سلف مرارا لكن مع الفساد يلزم اجرة المثل بما فات من المنافع في مدة وفي حكم التسليم
ما لو بذل العين فلم ياخذها المستاجر حتى انقضت المدة او مضت مدة يمكنه الاستيفاء فتستقر
الاجرة لكن هنا لا بد من تقييده بالصحيح واما التفصيل الذي اشار اليه المص ره فيمكن ان يشير
به الى ما ذكره الشيخ ره في المبسوط من ان الاجرة انما تستقر في المعينة لا المطلقة كما يفهم الاولى من
كلامه صحيحا والثاني فحوى ويمكن ان يريد به ان الحكم انما يكون اذا كان المعين المستاجر غير جزء
فلو كانت الاجارة على عمل الجزء تسلم نفسه فتسلمه لو لم يتسلمه ولكن خلا بينه وبين العمل في المدة لم
تستقر لان منافع الحر لا تدخل تحت اليد بخلاف غيره ويمكن ان يكون اشارة الفرق بين المعين بوقت
والمتعلقة بالذمة مجردة عن الزمان فتستقر في الاول دون الثاني لان جميع الازمنة صالح
لها والحق عدم الفرق في ذلك كله وان الحكم على ما قررناه ونحط شيخنا الشهيد ره على شرائعه بعد
ان ذكر التفصيل الاول فقال والاحتمالات متكثرة في التفصيل من غير استناد الى حجة قوله او استاجره
لقلع ضرسه فمضت المدة التي يمكن ايقاع ذلك فيها فلم يقلعه المستاجر استقرت الاجرة اما لو زال
الالم عقيب العقد سقطت الاجرة المراد ان الاجير سلم نفسه للعمل وامتنع المستاجر من غير عذر فان
الاجرة تستقر بالتمكن المذكور ونبه بذلك على ان الاجير في هذا ونظائره بمنزلة العين المبحوث عن
تسليمها سابقا وفيه رد على التفصيل بالمعنى الثاني واعلم ان المستاجر للقلع لا يجب عليه تسليم الاجير
بالاستيجار بل الامتناع منها تشهيا وان استقرت الاجرة وانما سقطت الاجرة بالبرء لبطلان
الاجارة من حيث تعلقها بمنفعة لا يجوز استيفاؤها شرعا اذ لا يجوز قلع الضرس وادخال

الالم على النفس لغير ضرورة فلا يصح الاستيجار عليه كما لو استاجر على قلع اسنان من غير الم او لقطع يد
من غير سبب يوجبها اما لو كانت متاكلة يخاف من سريانها للمرض فهو كالضرس الفاسدة والمرجع في ذلك
الى ظن اهل الخبرة او التجربة قوله ولو استاجر شيئا فتلف قبل قبضه بطلت الاجارة وكذا لو تلف
عقيب قبضه اما لو مضى نقص بعض المدة ثم تلف او تجدد فسخ الاجارة صح فيما مضى وبطل في الباقي
الى اخره المراد بالتالف المعين في عقد الاجارة استيفاء المنفعة منه كما يرشد اليه ظاهر العبارة و
بطلان الاجارة ح واضح لانه احد العوضين فاذا فات قبل قبضه بطل كالبيع والاستيفاء هنا
للمنفعة بتمامها قايم مقام القبض في المبيع كما ان استيفاء البعض كقبض بعضه ولو كانت الاجارة
في الذمة وتسلم عينا للاستيفاء منها فتلفت فالاجارة باقية والمراد عقيب القبض وقوعه
بغير فصل عنه بحيث لم يمض زمان يمكنه استيفاء بعض المنفعة كما يرشد اليه قوله اما لو مضى نقص
بعض المدة كان المراد منها ما هو اعم المعسر بخصوصها وما في حكمها وحيث تبطل في البعض يقسط
المسمى على جميع المدة ويثبت للماضي ما قابله منها فان كانت متساوية الاجزاء فظاهر والا فطريق
التقسيط ان تقوم اجرة المثل جميع المدة ثم تقوم الاجزاء السابقة على التلف وينسب الى المجموع
فيوخذ من المسمى بتلك النسبة ولو تلف بعض العين خاصة فالحكم في التالف كما مر ويتخير في
الباقي بين الفسخ لتبعض الصفقة وامساك الحصة بقسطها من الاجرة ولو لم يتلف شيء لكن
نقصت المنفعة بطرو عيب بان نقص ماء الارض والرحا او عرجت الدابة او مرض الاجير ونحو
ذلك ثبت للمستاجر الفسخ قوله ولا بد من تعيين ما تحمله الدابة اما بالمشاهدة او بتقديره بالكيل
او الوزن او ما يرفع الجهالة لانه لما كان الضابط التوصل في معرفة المحمول الى ما يرفع الجهالة لزم لم يكف
مطلق المشاهدة ولا مطلق الاعتبار باحد الامرين بل مع قيود زايدة اما في المشاهدة فلا بد معها
من امتحانه باليد تخمينا لوزنه ان كان في ظرف لما في الاعيان من الاختلاف في الثقل والخفة مع
تفاوت الحجم واما في المعتبر باحد الامرين فلا بد معه من ذكر جنسه للاختلاف الفاحش باختلافه فان
القطن مضر من جهة انتفاخه ودخول الريح فيه فردا وثقله في الهواء والحديد يجتمع على موضع
من الحيوان فربما عقره ويحمل بعض الاجناس اصعب من بعض والحفظ في بعضها كالدجاج اصعب
فلا بد من ذكر الجنس مع التقدير واعلم انه متى ذكر قدرا معينا من جنس كالحنطة قطعه خارج عن التقدير
لتخصيص القدر بكونه من الجنس والظاهر خارج مدلول عليه بالالتزام حيث نفيقسم اليه ويحتمل على
اطلاق المصنف الاكتفاء بالكيل او الوزن من غير اعتبار ذكر الجنس انه لو قدر بما ينطل واطلاق الكم
الطرف فيه وعلى ما ذكرناه من الاشتراط لا يتوجه الاطلاق لبطلان العقد معه قوله ولا يكفي ذكر المحمل
ولا راكب غير معين لتحقق الاختلاف المحمل بكسر الميم الاخيرة كمجلس واحد المحامل وهو شقان على
البعير يحمل فيهما العديلان واعتباره اما بالمشاهدة او الوزن مع ذكر الطول والعرض لاختلافه

باختلافهما مع السهولة والصعوبة وان اتفق وزنه ولو عهد اتفاق الحاصل واتفاق جنس منها كفى
ذكره لك الجنس وكذا يعتبر معرفة وطائه وغطائه لاختلافهما واما الراكب فيعتبر بالمشاهدة او
الوزن مع عدمها وفي الاكتفاء فيه بالوصف من نحافته وضخامته وطوله وقصره وحركته وبطوءه ونحوهما
وجهان اجودهما ذلك مع افادته الوصف التام الرافع للجهالة قوله لا يكفي ذكر الالات المحمولة ما
لم يعرف قدرها وجنسها المراد بالالات هنا ما يصحبه مع المستاجر في السفر من نحو السفرة
والقربة والاداوة والقدر فانه اذا شرط حملها وجب معرفتها بالمشاهدة او الوزن او الوصف
الرافع للجهالة لاختلافهما على وجه يحصل باحمالها الجهالة والغرر ولو لم يشترطها ثم تدخل في
الاطلاق الا مع جريان العادة بها بحيث لا يحصل القصد بدونها فيتوجه بطلان الاجارة لو لم يعرف
قدرها لان ذلك بمنزلة الشرط المجهول قوله وكذا لا يكفي اشتراط حمل الزاد ما لم يعينه واذا فني ليس له
حمل بدله ما لم يشترط اما لم يكن له ابدال الزاد مع فنائه مع انه قد شرط حمل القدر المعين لان المتبادر
من الزاد ما تعين في الطريق بالاكل فيرجع فيه الى المتعارف والمراد فناؤه بالاكل المعتاد فلو فني بغير
ذلك كضيافة غير معتادة او اكل كذلك او ذهب بسقوط او سرقة فله ابداله للاطلاق
على المعتاد المتعارف ويكون حكم البدل في ذلك ويعلم من ذلك انه لو شرط حمل زاد زايد على العادة
فليس للزايد حكم المعتاد بل له ابداله لانه كالمحمول المطلق الا ان يريد جعل الجميع زادا لو سعه ولو شرط الابدال
في الجميع فلا ريب في الصحة عملا بالشرط قوله واذا استاجر دابة افتقر الى مشاهدتها فان لم يكن
فلا بد من ذكر جنسها ووصفها وكذا الذكورة والانوثة اذا كانت المركوب فيذكر في الوصف الجنس
كالابل والنوع كالعراب والذكورة والانوثة فان الانثى اسهل والذكور اقوى ان استاجر للركوب
والا لم يفتقر الى احدهما ويحتمل عدم اعتبار الوصف للاجير مطلقا لان التفاوت بينهما يسير
فلم يكن معتبرا في نظر الشارع ولان احد النوعين ربما اختلفت افراده ازيد من ما بين النوعين وكذا
يجب ذكر كل وصف يختلف السير والركوب به سواء اشار الى معين غايب ام جعل متعلقها الذمة
غير مقيدة بعين شخصية قوله ويلزم موجر الدابة كل ما يحتاج اليه من امكان الركوب من الرحل و
القتب والشد والحزام والزمام الضابط وجوب ما جرت العادة بالتوطئة به للركوب او الاستعانة
بالنسبة الى نوع الدابة المعينة فيجب السرج والبردعة لمن تعتاده ونحو ذلك وكذا اللجام والزمام
وغيرهما من الالات وكذا يعتبر السايق والقايد مع اقتضاء العادة لهما او لاحدهما وكذا يجب اعانته
على الركوب والنزول اما برفعه ان كان يمكنه ذلك وهو من اهله او بروك الجمل ان كان عاجزا او امراة
ولكن لا تقتضي العادة له بذلك كالمراة والشيخ الكبير والمريض ولو كان المستاجر قويا يتمكن من
فعل ذلك بنفسه لم يجب اعانته كل ذلك مع اشتراط المستاجر على الاجير المصاحبة او قضاء
العادة بها او كانت الاجارة للركوب في الذمة اما لو كانت مخصوصة بدابة معينة ليذهب بها

كيف شاء ولم تنقض العادة بذلك لجميع الافعال على الراكب **قوله** ولو اجرها للدوران بالدولاب افتقر
الى مشاهدته ولو امكن الوصف الرافع للجهالة كفى وكذا يشترط معرفة عمق البئر بالمشاهدة او الوصف ان
امكن الضبط به وتقدير العمل بالزمان كاليوم او بملء بركة معينة بالمشاهدة او المساحة او لسقي البستان
وان شوهد بالاختلاف بقرب عهد الماء وعدمه وحرارة الهواء وبرودته **قوله** فان كان لحرث جريب
معلوم فلا بد من مشاهدة الارض او وصفها وان كان لعمل مدة كفى تقدير المدة اكتفى المصنف في معرفة
الارض بالوصف وهو الظاهر بل ربما كان ابلغ من المشاهدة لان صاحب الارض قد يطلع من
باطنها ما لا يظهر بمشاهدة ظاهرها وفي التذكرة اعتبر المشاهدة ولم يكتف بالوصف محتجا بانها
تختلف فبعضها صلب يتصعب حرثه على البقر ومستعملها وبعضها رخو يسهل وبعضها فيه
حجارة تتعلق بها السكة ومثل هذا الاختلاف انما يعرف بالمشاهدة دون الوصف وفيه ما مر
مع ان مشاهدة الارض لا تفيد ذلك وانما يظهر بالعمل وهو متوقف على صحة الاجارة ويبعد ان
يريد بالمشاهدة معرفة ما يصل اليه العمل بها لما في اعتبار ذلك من الحرج ولان المراد من ذلك دفع
الجهالة العادية لا الضبط الكلي ويمكن التوصل الى ذلك باختبارها بالحفر في مواضع على وجه
يرفع الغرر هذا اذا قدر بالعمل ولو قدر بالمدة لم يعتبر معرفة الارض لكن يعتبر تعيين الدابة التي
تستعمل في الحرث اما بالمشاهدة او بالوصف الرافع للجهالة ولو قدره بالارض لم يحتج الى معرفة الدابة
وهل يعتبر معرفة السكة وجهان اجودهما الاكتفاء فيها وفي نزولها في الارض بالعادة **قوله** فلا بد من
تعيين السير ليلا او نهارا الا ان يكون هناك عادة فيكتفى بها انما وجب تعيين الوقت
لاختلاف الناس في ذلك الموجب للجهالة بسبب اختلافهم فيجب التعيين مع عدم العادة المعينة
لتلك الطريق ويشكل الحكم فيما اذا اختلف السير ولم يمكن التعيين اليهما بطريق الحج فان مقتضى
تحقيق بيان السير عدم صحة الاستيجار فيها الان لتستقر العادة بسير مخصوص في تلك السنة
بحسب ما يناسبها عادة من السنين وفي التذكرة منع من الاستيجار في الطريق التي ليس لها منازل
مضبوطة اذا كانت مخوفة لا يمكن ضبطها باعتبارها **قوله** ويصح ان يستاجر اثنان جملا او غيره
للعقبة ويرجع في التناوب الى العادة العقبة بضم العين النوبة وهما يتعاقبان على الراحلة اذا ركب
هنا هذا تارة وهذا اخرى فان كان هناك عادة مضبوطة اما بالزمان او المسافة حمل الاطلاق
عليها والا وجب التعيين ولو اتفقا في المنضبط في العادة على خلافه وضبطاه صح ويعتبر تعيين
مبدا الركوب ومن يركب منهما اولا واكتفى في التذكرة بالقرعة في تعيين المبتدى ان لم يعيناه في
العقد لان محلها الامر المشكل ويشكل بانه لا اشكال هنا فان عقد المعاوضة لا يبتني على الجهالة
المفضية الى التنازع مع امكان دفعها **قوله** واذا اكترى دابة فسار عليها زيادة عن العادة او ضربها
كذلك او كبحها باللجام من غير ضرورة ضمن اي اسرع السير بها زيادة على عادة امثالها بحسب نوعها

ووصفها في تلك الطريق فان ذلك لا يجوز فيضمن والتقييد في الضرب بالزيادة عن العادة يدل
بمفهومه على انه لو ضربها بما جرت العادة به لم يضمن حملا على المعتاد فان ذلك مما اقتضاه عقد الاجارة
وان لم ياذن به صريحا خلافا للتذكرة حيث حكم بالضمان في الضرب مطلقا محتجا بان الاذن مشروط
بالسلامة وما اختاره المصنف اوجه والمراد بكبح الدابة باللجام جذبها به لتقف قال الجوهري كبحت
الدابة اذا جذبتها اليك باللجام لكي تقف ولا تجري تقول اكبحتها وكبحت منه وجدها بلا الف
عن الاصمعي **قوله** ولا تصح اجارة العقار الا مع التعيين بالمشاهدة او بالاشارة الى موضع معين
موصوف بما يرفع الجهالة العقار بالفتح الارض والبيوت والنخل والمراد هنا ما يجوز استيجاره منه
فيجب مشاهدة الارض المستاجرة للزرع او الغرس او غيرهما او ما هو اعم او وصفها بما يرفع الجهالة
واشترط المصنف في الموصوف ان يكون عينا شخصية فلا يكفي ايجار عقار موصوف في الذمة محتجا
بلزوم الغرر وفيه نظر فان الوصف الرافع للجهالة لم يكف يجامع الغرر والفرق بينه وبين المعين الموصوف
غير واضح نعم لو علل بعسر تحصيل الموصوف لاختلاف العقارات في الخواص والاوصاف اختلافا
كثيرا بعيد معه الوقوف على ما عينه امكن ووافقه على هذا التفصيل في التحرير واطلق في القواعد
والتذكرة والارشاد الاكتفاء بالوصف **قوله** واذا استاجر مدة فلا بد من تعيين الصانع
دفعا للغرر الناشي من تفاوتهم في الصنعة اي اذا استاجر لعمل من الاعمال التي تختلف فيها
الصناع بالحذق والبطؤ كالخياطة والكتابة ولم يصح جعله في الذمة بحيث يحصله من شاء لما
في ذلك من الاختلاف الكثير الموجب للغرر بل لا بد من تعيين الصانع سواء كان هو الموجر ام
غيره مع امكان تحصيل المنفعة منه للانضباط ح وبفهم من تقييده المنع بالمدة انه لو وقع الاستيجار
على عمل معين كنسخ الكتاب المعين والثوب المخصوص صح وان لم يعين الصانع لان الاختلاف
في الحذق والبطؤ الموجب للزيادة في العمل والتنقيص غير قادح لحصول المطلوب وهو العمل المعين
وهو ح على الوجه الذي قيدناه من ان منشأ الاختلاف المانع من جهة الزيادة والتنقيص اما من
حيث الظاهر من العبارة ان المانع هو تفاوتهم في الصنعة الشامل للاختلاف فيها بحسب الجودة
والرداءة فلا فرق فيه بين المعين بالعمل والمدة لكن الاولى الفرق لحصول الفرق واما ضبط الاوصاف
التي يحصل باختلافها الغرض في العمل فلا بد منه في صحة الاجارة كغيره من الامور التي يعتبر
ضبطها وح فيرتفع الغرر من هذه الجهة اما التقدير بالعمل المعين في المدة المعينة فلا ينضبط بل
لا يصح التعرض اليه كما سبق فلا بد من تعيين الصانع على وجه يرتفع به هذا النوع من الغرر وهذه
المسألة قل من تعرض لها غير المصنف نعم ذكرها الشافعية في كتبهم وجعلوا في صحة الاطلاق مع تعيين
المدة وجهين **قوله** ولو استاجر لحفر البئر لم يكن بد من تعيين الارض وقدر نزولها وسعتها
اطلاق التعيين يشمل المشاهدة والوصف الرافع للجهالة وقد سبق مثله في ارض الحرث وفي التذكرة

والقواعد اعتبر هنا المشاهدة خاصة وفي الارشاد عكس فاعتبر المشاهدة خاصة في ارض الحرث واكتفى
هنا بمطلق التعيين كما اطلق المص ويمكن ان يريد بالتعيين المشاهدة لانها ادخل في تحققه لان
المشاهدة لما كان المراد منها الاطلاع على ظاهر الارض دون باطنها اذ لا يمكن معرفة الباطن الا بالعمل
فما لم تكن المشاهدة اضبط من الوصف بل ربما كان الوصف اضبط من الوصف منها لامكان
اطلاع المستاجر على الباطن بكثرة الممارسة هذا وانما يعتبر تعيين النزول والسعة مع تقدير
العمل بتعيين المحفور اما لو قدره بالمدة لم يفتقر الى ذلك مع احتماله لاختلاف العمل بذلك سهولة وصعوبة
قوله ولو حفر فانهار او بعضها لم يلزم الاجير ازالته وكان ذلك الى المالك اي انهدم من
جميع جوانبها او بعضها وعدم وجوب ازالته ظاهر لامتثال الاجير ما يجب عليه وعدم تضمن
عقد الاجارة لذلك وضمير ازالته يعود الى التراب الساقط المدلول عليه بالانهدام ولو دفع من
التراب المدفوع شيء وجب على الاجير ازالته لاستناده الى تقصيره في الوضع اذ يجب نقله عن
المحفور بحيث لا يرجع اليه والمرجع في قدر البعد الى العرف قوله ولو حفر بعض ما قوطع عليه ثم
تعذر حفر الباقي اما لصعوبة الارض او مرض الاجير او غير ذلك قوم حفره وما حفره منها
ويرجع عليه بنسبته من الاجرة وفي المسألة قول اخر مستند الى رواية مهجورة ضمير عليه يعود
الى الاجير والراجع هو المستاجر هذا هو الظاهر من سياق العبارة ويحتمل ضمير بنسبته يرجع الى
التفاوت المستفاد من نسبة المحفور الى ما قوطع عليه جمع لان ذلك هو الذي يرجع المستاجر
من الاجرة بنسبته لانه المتخلف من العمل وهذا مبني على انه دفع الاجرة او ان المراد بالرجوع عود ذلك
القدر الى ملك المستاجر بعد ان قد ملكه الاجير بالعقد كما سبق ويمكن ان يكون يرجع مبنيا للمعلوم
وفاعله ضمير عائد الى الاجير المذكور مرادا وضمير عليه عائد على المستاجر المدلول عليه بالمقام وضمير
بنسبته راجع الى المذكور سابقا وهو ما حفره منها والامر متقارب من جهة التركيب اللفظي لان في
كل واحد تقديرا من يعود اليه الضمير من دون ان يكون ملفوظا والمراد من الاجرة اجرة المثل لانها هي
المعتبر في النسبة والمرجع به هو جزء من المسمى بتلك النسبة ويجوز ان يريد بالاجرة المسمى والجار
متعلق بيرجع والتقدير انه يرجع من المسمى بنسبة ما حفر او ما بقي الى اجرة مثل المجموع والحاصل ان
الاجير المذكور اذا حفر بعض ما استوجر عليه وتعذر عليه الاكمال فله من المسمى بنسبة ما عمل الى
المجموع وطريق معرفته ان ينسب اجرة مثل ما عمل الى اجرة مثل المجموع بان يقوم جميع المستاجر عليه و
يقوم ما عمل منفردا وينسب الى المجموع فيستحق الاجير من المسمى بتلك النسبة ويرجع المستاجر
بالباقي ولو فرض تساوي اجرة الاجزاء فله من الاجرة على قدر ما عمل فلو استاجره على حفر بئر
عشرة اذرع طولا وعرضا وعمقا خمسا في الابعاد الثلاثة فهو ثمن القدر المشروط فمع التساوي
له ثمن الاجرة ومع الاختلاف بالحساب وانما كان ذلك ثمنا لان مضروب العشرة في الابعاد الثلاثة

الف مضروب الخمسة في الابعاد الثلاثة كذلك مائة وخمسة وعشرون وهو ثمن الالف وطريق معرفته
بالاعتبار انه لم يحفر من النصف الاسفل شيئا ولا من نصف النصف الاعلى ولا من نصف نصفه وذلك
سبعة اثمان وعلى هذا الحساب قياس الباقي من المفروض والقول الاخر الذي اشار اليه المص للشيخ ره
في النهاية مستند الى رواية ابي شعيب المحاملي عن الرفاعي قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل
قبل رجلا يحفر له بئرا عشر قامات بعشرة دراهم فحفر له قامة ثم عجز قال يقسم عشرة على خمسة وخمسين جزءا
فما اصاب واحدا فهو للقامة الاولى والاثنين للاثنين والثلاثة للثالثة وهكذا الى العاشرة وفي ذلك
استيفاء الخمسة وخمسين ولكن في بلوغ العدد هذا المقدار طريقان احدهما ان يزاد اقل الاعداد على
اكثرها ويضرب نصف المجتمع منها في الاكثر ففي المثال تجمع واحدا اقل الاعداد مع عشرة وتضرب نصف
المجتمع وهو خمسة ونصف في الاكثر وهو عشرة يبلغ خمسة وخمسين والثاني ان تضرب العدد
الاكثر وهو العشرة عدد القامات في نفسه فما بلغ زدت عليه جذره وهو عشرة وتنصفه ففي المسألة
مضروب العشرة في نفسها مائة وجذر ذلك عشرة فاذا نصفتها كانت خمسة وخمسين ذلك
مجموع الاعداد المقسوم عليها وهذه الرواية محمولة على ما اذا ثبت القامات بهذا الوجه بحيث
يكون نسبة القامة الاولى الى الثانية بقدر نصفها في المشقة في الاجرة وهكذا وهو مع ذلك
حكم في واقعة معينة فلا يتعدى مع ان الشيخ ره لم يذكرها في النهاية على جهة الفتوى وانما نقلها
بلفظ الرواية وفي المبسوط ذكر الحكم كما اختاره المص ره والجماعة وقال وقد روى اصحابنا في مثل
مقدر ذكرناه في النهاية فلا يتعين لذلك قولا وعلى تقدير العمل بمضمونها لا يتعدى لما ذكرناه ولو قيل
بالتعدي وكان المستاجر عليه خمسة قسمت على خمسة عشر والاربعة على عشرة وهكذا عملا بما ذكرناه
من الضابط وكذا في طرف الزيادة قوله ويجوز استيجار المراة للرضاع مدة معينة باذن الزوج فان لم
ياذن فيه تردد والجواز اشبه اذا لم يمنع الرضاع حقه يجوز للزوجة اجارة نفسها للارضاع وغيره
مع اذن الزوج مطلقا عندنا لانها حرة مالكة لمنافعها فجاز لها صرفها الى غيرها بعوض وغيره
ولو لم ياذن الزوج فان منع شيئا من حقوقه توقف على اجازته قطعا للمنافاة وسبق حقه وان
لم يمنع ففي الصحة قولان احدهما وهو الذي اختاره المص ره الصحة لاصالتها وعموم الامر بالوفاء
بالعقد لما ذكرناه من التعليل فانها مالكة للمنافع التي لا تعلق للزوج بها فلها نقلها الى الغير
ومتى منع شيئا من حقوقه فله الفسخ لانه يقع باطلا خلافا للعلامة ره في القواعد حيث حكم ببطلانه
حينئذ والقول الاخر للشيخ ره وجماعة المنع من دون اذنه مطلقا محتجا بانه لا دليل على الصحة
وقد عرفته وربما احتج عليه بان الزوج مالك لمنافعها بالعقد فلا يجوز لها نقلها الى غيره
وهو ضعيف لانه انما يملك منافع الاستمتاع لا مطلقا ولو فرض تقدم الاستيجار على النكاح
فلا اعتراض للزوج مطلقا لسبق حق المستاجر ودخول الاستمتاع بها فيما فضل عن وقت الارضاع

وليس لولي الطفل منع الزوج عن الوطي مع عدم تضرر الولد به ومعه له المنع لسبق حقه وكذا القول
فيما لو اجر امته للارضاع ثم زوجها وكل موضع يمنع الزوج فيه من الوطي لحق الارضاع تسقط فيه النفقة
عنه في ذلك لعدم التمكين التام قوله ولابد من مشاهدة الصبي لاختلاف الاولاد في هذه المنفعة
كبيرا وصغيرا وبنية وغيرها والوصف لا يفي بضبطه وفي حكم الصبي الصبية وتخصيصه محبة
طبيعية قوله وهل يشترط ذكر الموضع الذي ترضعه فيه قيل نعم وفيه تردد وجه الاشتراط اختلاف
محال الارضاع في السهولة والصعوبة والنفع فان بيت المرضعة اسهل عليها وبيت الولي اوثق له
ومن اصالة عدم الاشتراط والاقوى الاشتراط وكذا القول في كل موضع يختلف فيه الفعل واعلم
ان حكم الاستيجار للارضاع ثابت على خلاف الاصل لان متعلق الاجارة الاعيان ليستوفي منها المنافع
والركن الاعظم في الرضاعة اللبن وهو عين تالفة بالارضاع فتكون المعاوضة عليه بالاجارة خارجة
عن موضوعها ومثلها الاستيجار للصبغ والبير للاستيفاء منه ومن ثم ذهب بعضهم الى
ان المنفعة المستحقة هنا التي هي متعلق الاجارة والمرضعة من حيث حملها للولد ووضعه في
حجرها ووضع الثدي في فمه ونحو ذلك من الاعمال الصادرة عنها لا نفس اللبن ويضعف بان المقصود
بالذات هو اللبن وهذه الامور كلها تابعة ومقدمة والاجود ان المقصود مجموع ما ذكر من المنافع
مع عين اللبن وجوازه حينئذ مع ان بعض متعلقها غير ذاهبة للنص وهو قوله تعالى فان
ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وفعل النبي صلى الله عليه واله ومن بعده من الائمة عليهم السلام ويمكن
ان يقال على تقدير كون المراد المجموع ان اللبن يكون تابعا لكثرة ما فيه غيره من المنافع وقلة قيمة اللبن وان
كان اللبن مقصودا من وجه اخر ويثبت للتابع من الحكم المخالف ما لا يثبت للمتبوع ومثله
القول في الصبغ قوله ولو مات الصبي او المرضعة بطل العقد ولو مات ابوه هل يبطل يبنى على
القولين اما موت الصبي فلا اشكال في بطلان الاجارة به لفوات ما تعلق العقد باستيفاء المنفعة
واما موت المرضعة فقد اطلق المصنف البطلان ووجهه فوات المنفعة بهلاك محلها فتبطل الاجارة
كما لو كانت الدابة المستاجرة وهذا يتم مع كونها معينة للارضاع بنفسها كما هو الظاهر من القطع
بالحكم ولو كانت مضمونة في ذمتها فالاقوى عدم البطلان كغيرها من الاجارات المتعلقة بالذمة لان
الارضاع حينئذ في ذمتها بمنزلة الدين فينتقل الى مالها اذا فاتت ذمتها فيخرج اجرة المثل لما بقي من
المدة من اصل تركتها لانها قيمة الواجب في الذمة ويدفع الى وليه ويحتمل وجوب استيجار وليها عليه
من تركتها لان الواجب في ذمتها هو الارضاع ولم يتعذر والا لانفسخت الاجارة واما موت ابيه
فيبتني على القولين في ان موت المستاجر هل تبطل به الاجارة ام لا وقد تقدم ان الاقوى العدم
نعم لو كان الولد معسرا واستاجر الاب عليه بماله في ذمته او في ذمة الاب ولم يخلف تركة توجه جواز
فسخها لا انها تبطل بذلك وفي قول المصنف يبنى على القولين اشارة لطيفة الى الرد على ابن ادريس

حيث حكم في مثله موت احد المتواجرين انها لا تبطل وحكم هنا انها تبطل بموت ابي المرتضع محتجا
بالاجماع على ان موت المستاجر يبطلها والحال ان المسئلة واحدة ومنها القولان تفصيلهما كما ذكره
تحكم او تناقض قوله ولو استاجر شيئا معينة لم يجب تقسيط الاجرة على اجزائها سواء كانت
قصيرة او متطاولة هذه المسئلة لا تختص بنوع من الاجارة بل مستقلة بنفسها آتية في جميع مواردها
ولا خلاف عندنا في حكمها وانما نبه به على خلاف بعض العامة حيث اوجب تقسيط الاجرة في متن العقد
على اجزاء المدة ان كانت سنتين فصاعدا حذرا من الاحتياج الى تقسيط الاجرة على المدة على
تقدير حصول الانفساخ بتلف العين وغيره وذلك مما يشق ويتعذر ويبطل بالاجماع على عدم وجوب
التقسيط في السنة الواحدة فما دون مع ورود ما ذكروه فيه والى رده اشار المصنف بقوله سواء
كانت قصيرة او طويلة لان موضع النزاع الطويلة على الوجه المذكور واعلم انها متى قسط الاجرة
على اجزاء المدة جاز سواء تفاوتت في التقسيط ام اتفقت فلو تلفت العين في اثناء المدة كانت
اجرة ما مضى بحسب ما شرط ولو كان التالف في اثناء جزء منها بعد مضي اجزاء ثبت ما سمي لتلك
الاجزاء وقسط المسمى لذلك الجزء على اجزائه ولو لم يقسط في متن العقد قسط المسمى على جميع المدة و
رجع بحصته قوله ويجوز استيجار الارض لتعمل مسجدا لان ذلك غرض مقصود راجح فضلا عن
اباحته معلوم فتصح الاجارة له نعم لا يثبت لها حرمة المسجد بذلك لان شرطه ان يكون موقوفا والوقف
شرطه التابيد والاجارة ينافيها التابيد فاذا تنافيا في الحكم تنافيا في الخاصة وهي من جملة الاحكام
واطلاق المسجد على الارض المذكورة بسبب اعدادها للصلوة اما بحسب المجاز لهذه المناسبة او
لجعل المسجد مشتركا بين ما له حرمة وغيره كمسجد يتخذه الانسان في بيته لصلاته وصلوة اهله وقد
تقدم في بابه قوله ويجوز استيجار الدراهم والدنانير ان تحققت لها منفعة حكمية مع بقاء عينها لما كان
شرط العين الموجرة امكان الانتفاع بها مع بقاء عينها وكان الغرض الذاتي من هذين النقدين
لا يتم الا بذهابها وربما فرض لهما منافع اخر مع بقاء عينهما بان يتزين بهما ويتجمل ويدفع عن نفسه
ظاهر الفقر والفاقة فان ذلك غرض مطلوب شرعا حتى كان الائمة يقترضون اموالا ويظهرونها
للناس ويردونها الى عمال الصدقة مظهرين انها زكوة اموالهم فيظهر بذلك غناهم ومن جملة الاغراض
المقصودة بها ايضا نثرها في الاعراس ونحوها ثم تجمع والضرب على سكتها ونحو ذلك فكان القول
بجواز اجارتها قويا وربما اشعر كلام المصنف بتردده في ان هذه المنافع هل يعتد بها وتقوم بالمال
على وجه يجوز الاجارة ام لا لتعليقه الجواز على شرط تحقق المنفعة مع انها مشهورة وما ذلك الا
للشك في الاكتفاء بها وقد صرح العلامة بالاشكال فيها في بعض كتبه وجزم بالجواز في
بعضها واحتج للمنع الذي هو احد شقي الاشكال بان تفاوت هذه المنافع ولهذا لا تضمن منفعتها
بالغصب وفيه نظر لان ضمانها بالغصب فرع تقومها وهو موضع النزاع فلا يجعل دليلا فيه

فيه فان من جوز اجارتها وقد جعل الاجرة في مقابلة هذه المنافع وهي متقومة بالمال فيضمن بالغصب
وحيث جاز استيجارها لا يشترط تعيين جهة الانتفاع كغيرها من الاعيان لان المعتبر صلاحية
العين للمنفعة المقصودة لا ذكرها في العقد وكذا يجوز استيجار الشمع للتزيين به لا للضوء والتفاح للشم
والاشجار للاستظلال وان لم يعين المنفعة المقصودة والضابط جواز استيجار العين المشتملة على
منفعة محللة مقابلة بالمال **قوله** ولو استاجره لحمل عشرة اقفزة من صبرة فاعتبرها ثم حملها فكانت اكثر فان
كان المعتبر هو المستاجر لزمه اجرة المثل من الزيادة وضمن الدابة ان تلفت لتحقق العدوان وان اعتبرها
الموجر لم يضمن المستاجر ولو كان المعتبر اجنبيا لزمه الاجرة اذا شرط في عقد الاجارة حمل الدابة قدرا
معينا فبان ان الحمل ازيد فالمحل اما ان يكون المتولي للوكيل هو الموجر او المستاجر او اجنبي وعلى التقادير
الثلثة اما ان تكون الزيادة في الكيل وقعت عمدا او غلطا وعلى التقادير التسعة اما ان يكون المحمل
عالما بالزيادة او جاهلا ثم اما ان تكون الزيادة مما يقع التفاوت فيها بين المكاييل او ازيد من ذلك
فالصور اثنتان وسبعون صورة واما حكمها فنقول ان كانت الزيادة مما تتفاوت فيها المكاييل
فلا عبرة بها ولا توجب ضمانا وان كانت اكثر وكان المستاجر هو الذي كال الطعام وحمله بنفسه
ضمن الدابة لتعديه وللزايد عن المشروط اجرة المثل وان لم يكن حمله بل سلمه الى الموجر حتى حمله هو فان
كان جاهلا بالحال بان لبس عليه المستاجر انه غير زايد فظهر كذبه فكالاول ومثله ما لو امر اجنبيا
بالتحميل ولو لم يدلس عليه بل سكت ولم يخبر بشيء فتولى الموجر حملها جاهلا ففي ضمان المستاجر
وكونه غارا بذلك نظر ويمكن القول بالضمان لان اعداد الحمل وتسليمه بمنزلة الامر بالحمل كما في تقديم طعام
الغير اليه للاكل فياكله ولو استاجر مع كيله زايدا فذهب في بعض اغراضه بغير قصد فحمله
الموجر في غيبته فلا شيء على المستاجر لعدم الغرور ولامكان كون غرضه التكلم معه على الزيادة بخصوصها
على وجه من الوجوه ولو كان الموجر عالما بالزيادة فان لم يقل المستاجر شيئا وباشر الموجر التحميل
فلا شيء على المستاجر ولا فرق بين ان يضعه المستاجر على الارض فيحمله الموجر على الدابة وبين ان
يضعه على ظهرها فيسيرها الموجر وان اثم المستاجر في الثاني مع احتمال الفرق وان قال للمستاجر
على الارض فيحمله الموجر على الدابة وبين ان يضعه على ظهرها فيسيرها الموجر وان اثم المستاجر
حمل هذه الزيادة فاجابه لزمه الاجرة لها وان كان المتولي للكيل هو الموجر وحمله على الدابة فلا اجرة
له عن الزيادة سواء كان المستاجر عالما بها ام لا لان سكوته مع علمه ليس باذن وللمستاجر هنا
مطالبته الموجر برد الزيادة الى الموضع المنقول منه وليس للموجر ردها بدون اذنه ولو لم يعلم
المستاجر حتى اعادها الموجر الى البلد المنقول منه فله ان يطالبه بردها الى البلد المنقول اليه
ولو كان المتولي للحمل هو المستاجر فان كان عالما بالزيادة فهو كما لو كان بنفسه وحمل لانه لو علم بها
كان عليه ان لا يحملها الا باذنه وان كان جاهلا فان امره الموجر بالحمل فلا ضمان عليه وعلى الموجر رد

الزيادة للغرور وان لم يامره ففي كون المستاجر مغرورا بفعل الموجر التردد السابق وقوى في التذكرة
عدم الضمان وعدم الاجرة ولو كان المتولي للحمل اجنبيا غير الموجر والمستاجر فان كان باذن من
حمل الزيادة فالضمان على فاعلها مع جهل الاجنبي لانه مع علمه وكذا لو كان بامر آخر ان كان مجردا
لتهيئته غرورا وان كان المتولي للكيل اجنبيا وحمله على الدابة بغير اذن ولم يعلمها فهو متعد عليهما
فيضمن الدابة واجرة الزيادة وعليه ردها الى الموضع المنقول منه ان لم يرض المالك ولو تولى الحمل
بعد كيل الاجنبي احد المتعاقدين فان كان عالما فهو كما لو كان بنفسه وان كان جاهلا لم يتعلق به
حكم اذا تقرر ذلك فنقول على تقدير ضمان المستاجر الدابة ما الذي يضمن منها يحتمل النصف لان تلفها
مستند الى فعلين احدهما ماذون فيه وهو غير مضمون والاخر غيره ولا ينظر الى التفاوت كما لو
جرح نفسه جراحة واحدة فسرى الجميع فانه يجب نصف الدية على فاعل الجراحة الواحدة ويحتمل التوزيع
على الاصل والزيادة فيضمن بقسط الزيادة لان التلف مستند الى الجملة فلا ترجيح لاستلزام الاول
مساواة الزايد للناقص وهو محال والتوزيع على المحمول ممكن بخلاف الجراحات ويحتمل ضمان جميع
القيمة لانه متعد فيضمن كما لو انفرد بالسير وظاهر حكم المص وتعليله اختياره وهذا هو الاقوى
فهذه جملة احكام اقسام هذه المسئلة وقد ظهر منافاة العبارة **قوله** فلو اجره مسكنا ليحرز فيه
خمرا او دكانا ليبيع فيه آلة محرمة او اجيرا ليحمل له مسكرا لم تنعقد الاجارة وربما قيل بالتحريم
وانعقاد الاجارة لامكان الانتفاع بغير المحرم والاول اشبه لان ذلك لم يتناوله العقد
المراد بالخمر المحرمة وهي المتخذة للشرب فلو كان الاتخاذ للتخليل وطلاقصده قبل الاجارة صحت
ومثل اتخاذها لذلك العلم بكون المستاجر يفعل فيها ذلك لانه معاونة على الاثم والعدوان
وقد روى الشيخ ره في التهذيب باسناده الى الصادق عليه السلم في الرجل يواجر بيته ليباع فيه
الخمر قال حرام ولا اقل من حمله على العالم بذلك وروى ايضا عنه عليه السلم في مكاتبة ابن اذينة له يساله
عن الرجل يواجر سفينته او دابته ممن يحمل فيها او عليها فقال لا باس وجمع الشيخ ره بينهما بكون
المنهي في الاول متوجها الى من يعلم والثاني الى من لا يعلم والحق انه لو لم يكن الثاني معارضا من الاخبار
لكانت الاية مخصصة له بغير العالم مع انه مكاتبة تقصر عن دلالة الاول لانهما تساويا سندا واما
القول المحكي فتعليله يرد عليه لان المفروض اجارته لهذه المنفعة فلا يجوز التعدي لو صحت الاجارة
قوله وهل يجوز استيجار الحائط المزوق للتنزه قيل نعم وفيه تردد القول بالجواز لابن ادريس ره
بانه يشتمل على منفعة متقومة كتعلم الصنعة المحكمة منه كما يجوز استيجار كتاب فيه خط جيد للتعلم
منه لان فيه غرضا صحيحا ومنع الشيخ ره وجماعة لان ذلك يمكن استيفاؤه بدون اذن المالك كما
يجوز الاستظلال بحائطه بدونه وبهذا يفرق بينه وبين الكتاب وهذا الوجه انما يتم لو كان الحائط
ظاهرا للمستاجر الى مكان يملك فيه المقام فلو كان داخلا في ملك الموجر لم يملك التوصل اليه بدون

اذنه فما ذكره ابن ادريس ره حسن مع توقف تحصيل المنفعة على الاستيجار قوله فلو اجر عبدا ابقا لم يصح
ولو ضم اليه وفيه تردد ووجه التردد من عدم القدرة على تسليم المنفعة ومن جواز بيعه مع الضميمة
للنص فكذا اجارته بطريق اجارته بطريق اولى لاحتمالها من الغرر ما لا يحتمله البيع وكذا تردد في التحرير
والتذكرة واطلق المنع في الارشاد وقيده في القواعد بعدم الضميمة ومفهومه جوازها معها وهو الذي
اختاره الشهيد ره انه محتجا بالاولوية والاولى الاقتصار بالحكم على موضع النص والوفاق نعم
لو كان المستاجر يتمكن من تحصيله جاز من غير ضميمة كالبيع وكذا القول في المغصوب لو اجره الغاصب
اذ لم يتمكن من قبضه وعلى القول بالجواز مع الضميمة يعتبر كونها متمولة يمكن افرادها بالمعاوضة
وفي اعتبار افرادها بجنس ما يضم اليه ففي البيع تفرد البيع وفي الاجارة بالاجارة او يكفي كل واحد
منهما في كل واحد منهما وجهان من حصول المعنى ومن ان الظاهر ضميمة كل شيء الى جنسه وقوى الشهيد ره
الثاني قوله ولو منعه الموجر منه سقطت الاجرة وهل له ان يلتزم ويطالب الموجر بالتفاوت فيه
تردد والاظهر نعم الظاهر ان سقوطها مشروط بالفسخ لتعذر حصول العين المطلوبة فاذا فسخ
سقط المسمى ان لم يكن دفعه والا استرجعه وبهذا صرح في القواعد ويحتمل ضعيفا كون سقوطها
غير متوقف على الفسخ تنزيلا لتعذر تسليمها منزلة التلف فكما انه مع التلف ليس له غير الاجرة
المسماة فكذا هنا واختار هذا الاحتمال في التذكرة لكنه قيده بمنع الموجر المستاجر من العين
من غير ان يستوفي المنافع وقرب ثبوت الخيار لو استوفى وما اختاره المصنف من التخيير حسن
لان المنفعة صارت وقد غصبها الموجر فيجب عليه عوضها كالاجنبي فيتخير المستاجر بين الفسخ
فيسقط المسمى ولا رجوع حينئذ بالتفاوت بين المسمى واجرة المثل وبين البقاء على الاجارة
واخذ عوض المنفعة وهو اجرة مثلها فيرجع بالتفاوت وهو زيادة اجرة المثل عن المسمى ان كان
قوله ولو منعه ظالم قبل القبض كان بالخيار بين الفسخ والرجوع على الظالم باجرة المثل وجه التخيير
ان العين قبل القبض مضمونة على الموجر فللمستاجر الفسخ عند تعذرها ومطالبة الموجر بالمسمى
لفوات المنفعة عليه وله الرضا بذلك ومطالبة الغاصب باجرة المثل لانه باشر الاتلاف عدوانا
وهل للمستاجر مع عدم الفسخ مطالبة الموجر باجرة المثل يحتمله لكونها مضمونة عليه حتى يتحقق
القبض ويضعف بان الثابت عليه على تقدير تضمينه انما هو المسمى ان كان قبض والاسقاط هذا
التخيير يعود العين الى المستاجر في اثناء المدة بل له الفسخ في الجميع واخذ المسمى بفوات المجموع من
حيث هو مجموع ولاصالة البراءة ببقاء الخيار السابق وله الامضاء واستيفاء باقي المنفعة و
مطالبة الغاصب باجرة مثل ما فات في يده من المنافع وليس له الفسخ في الماضي خاصة والرجوع
بقسط من المسمى على الموجر واستيفاء الباقي من المنفعة لاقتضائه تبعض الصفقة على الموجر
وهو خلاف مقتضى العقد بل اما ان يفسخ في الجميع او يمضيه مع احتماله لان فوات المنفعة في

هذه الحالة تقتضي الرجوع الى المسمى وقد حصل في البعض خاصة فاستحق الفسخ فيه قوله ولو كان بعد
القبض لم تبطل وكان له الرجوع على الظالم كان حقه ان يقول لم يكن له الفسخ لان البطلان منتف
على التقديرين فليس له موضع الاستدراك وانما لم يكن له الفسخ لاستقرار العقد بالقبض و
براءة الموجر فيستحق المستاجر على الغاصب اجرة مثل المنفعة الفائتة في يده لا غير ولا فرق في
الغصب بعد القبض بين كونه في ابتداء المدة وبين خلالها لحصوله في الموضعين ولو كان الغاصب
الموجر فالظاهر عدم الفرق قوله واذا انهدم المسكن كان للمستاجر فسخ الاجارة الا ان يعيده صاحبه
ويمكنه منه وفيه تردد ومقتضى جواز الفسخ ان العقد لا ينفسخ بنفسه ولا بد من تقييده بامكان
ازالة المانع او بقاء الاصل للانتفاع فلو انتفيا معا انفسخت الاجارة لتعذر المستاجر عليه
المراد باعادة المالك المستثناة لرفع الخيار ما كانت بسرعة بحيث لا يفوت شيء من المنافع و
ان قل والا بقي الخيار بغير تردد ومنشأ التردد على تقدير اعادته كذلك من زوال المانع مع عدم
فوات شيء من المنافع ومن ثبوت الخيار بالانهدام فيستصحب اذ لم يدل على سقوطه بالاعادة وهو
قوي قوله اذا وجد المستاجر بالعين المستاجرة عيبا كان له الفسخ او الرضاء بالاجرة من غير نقصان
ولو كان العيب مما يفوت به بعض المنفعة وجه التخيير مع ان المعيب هو العين وحقه منها هو
المنفعة ان مورد الاجارة هو العين ليستوفى منها المنفعة وهي تابعة في المالية للعين فيلزم من نقص
العين نقص مالية المنفعة وعيب العين في قوة عيب المنفعة فله الفسخ وان استوفى بعضها ولا يرد انه
مع استيفاء البعض يكون قد تصرف وهو يسقط العيب لان المراد بالتصرف حقيقة في العوض
الذي صار للمتصرف وهو هنا المنفعة وما لم يستوفه منها لم يتصرف فيه انما حصل التصرف في
المستوفى ولان الصبر على المعيب ضرر منفي قوله من غير نقصان اي من غير ارش وبهذا صرح
جماعة وكان وجهه ان العقد انما جرى على هذا المجموع وهو باق فاما ان يفسخ او يرضى بالجميع وضعيف
بان الاطلاق لما كان منزلا على الصحيح كان الجزء الفائت او الوصف مقصودا للمستاجر ولم يحصل
وهو يستلزم نقص المنفعة التي هي احد العوضين فثبوت الارش متجه وطريق معرفته ان ينظر
الى الاجرة مثلها سليمة ومعيبة وينظر الى التفاوت بينهما ويرجع من المسمى بتلك النسبة ولو
اختار الفسخ فان كان قبل ان يمضي من المدة ما له اجرة فلا شيء عليه وان كان بعد مضي بعض المدة
واستيفاء منفعتها فعليه من المسمى بقدر ما مضى ثم ان تفاوت المنفعة في المدة قسطت على
اجزاء المدة وان اختلفت كدار اجرتها في الشتاء اكثر منها في غيره ودابة اجرتها في بعض المواسم
اكثر او الطريق مختلفة رجع في التقويم الى اهل الخبرة ويقسط المسمى على حسب قيمة المنفعة كقسمة
الثمن على الاعيان المختلفة في البيع واعلم ان القسم المسكوت عنه المدلول عليه بلو الوصلية
في قوله ولو كان العيب يفوت به بعض المنفعة هو ما اذا كان العيب لا يفوت به شيء منها الا انه اذا

يفوت به الجميع لان ذلك يفسد العقد من اصله اذا كانت الاجارة واردة على العين فلو وردت على الذمة فدفع
اليه عينا فظهرت معيبة لم يكن له الفسخ بل على الموجر ابدالها نعم لو تعذر الابدال لعجزه عنه او امتناعه
ولم يمكن اجباره عليه تخير المستاجر لتعذر ما جرت عليه المعاوضة فيرجع الى البدل **قوله** اذا تعدى
في العين المستاجرة ضمن قيمتها وقت العدوان لانه يصير بمنزلة الغاصب وهو مبني على ان الغاصب
يضمن قيمة المغصوب يوم الغصب وهو اختيار الاكثر وقيل يضمن اعلى القيم من حين العدوان الى
حين التلف والاقوى ضمان قيمتها يوم التلف وقد تقدم مرارا **قوله** ولو اختلفا في القيمة كان القول
قول المالك ان كانت دابة وقيل قول المستاجر على كل حال وهو اشبه القول بالتفصيل للشيخ ره
والاقوى ما اختاره المص ره من تقديم قول المستاجر مطلقا لانه منكر **قوله** ومن تقبل عملا لم يجز ان
يقبله غيره بنقيصة على الاشهر الا ان يحدث فيه ما يستبيح به الفضل هذا هو المشهور ومستندها
اخبار حملها على الكراهة اولى ولا فرق في الجواز على تقدير الحدث بين قليله وكثيره ولا يخفى ان
الجواز مشروط بعدم تعيين العامل في العقد والا فلا اشكال في المنع والضمان لو سلم العين
قوله ولا يجوز تسليمها الى غيره الا باذن المالك ولو سلم من غير اذن ضمن يمكن ان يريد بالتسليم
المنهي عنه على تقدير عدم جوازه تسليمها للغير والحكم ح واضح ويمكن ان يريد به في صورة الجواز او
الاعم والوجه ح انه مال الغير فلا يصح تسليمه الى غير من استامنه عليه وجواز اجارته لا ينافيه
بل يستاذن المالك فان امتنع رفع امره الى الحاكم فان تعذر احتمل جواز التسليم ح لتعارض حق
العامل الثاني وحق المالك فيقدم العامل وفاء بالعقد ويحتمل تسلطه على الفسخ لا غير لان المالك
سلطه على ماله يعطيه على من شاء ويمنعه من شاء والحال انه لم يرض بالا مانه ولو قيل بجواز التسليم
مطلقا حيث يجوز التقبيل كان حسنا لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السّلم في عدم الضمان
الدابة المستاجرة بالتسليم الى الغير اذا لم يشترط عليه ركوبها بنفسه واذا كان الضمان ساقطا
مع تسليمها لاستيفاء المنفعة لغير المالك فسقوطه مع كون المنفعة للمالك اولى واليه مال
في المخ وابن الجنيد ره جواز التسليم من غير ضمان مع كون المسلم مامونا ولكن ينبغي تقييده بكون
المدفوع اليه ثقة والا فالمنع اوجه **قوله** يجب على المستاجر سقي الدابة وعلفها ولو اهمل ضمن المراد
ان ذلك لازم للمستاجر بدون الشرط من ماله من غير ان يرجع به على المالك وهو مذهب جماعة
من الاصحاب الاقوى وجوبها على المالك الا مع الشرط لاصالة عدم وجوبها على غيره ثم ان كان
حاضرا معه والا استاذنه في الانفاق ويرجع عليه فان تعذر استاذن الحاكم فان تعذر
انفق بنية الرجوع واشهد عليه ورجع به ولو لم يشهد اما لتعذره او مطلقا فالحكم ما سبق في
الرهن او الوديعة وغيرهما وحيث يجب عليه الانفاق لغيبة المالك لو اهمل ضمن لتفريطه
قوله اذا افسد الصائغ ضمن ولو كان حاذقا الى قوله ولم احتاط واجتهد اما لو تلف في يده

الصائغ لا بسببه من غير تفريط ولا تعد لم يضمن على الاصح اما الضمان فيما يتلف بيده فهو موضع
وفاق ولا فرق في ذلك بين الحاذق وغيره ولا بين الخاص والمشترك ولا بين المفرط وغيره ولان
ضمان مال الغير بالاتلاف من غير اذن يقتضي الضمان ولا يدفعه عدم التفريط واما عدم الضمان
لو تلف من غير تفريط بغير فعله فقيل انه كذلك بل ادعى عليه المرتضى ره الاجماع وما اختاره المص ره
اقوى لاصالة البراءة ولانهم امناء فلا يضمنون بدون التفريط وفي كثير من الاخبار دلالة عليه
والاجماع ممنوع **قوله** وكذا الملاح والمكاري لا يضمنان الا ما يتلف عن تفريط على الاشهر
هذا هو الاقوى لما قد تقدم ولعدم دخولها في اسم الصائغ الذي وقع عليه الاجماع والشيخ استند
في ضمانها الى رواية ضعيفة السند **قوله** من استاجر اجيرا لينفذه في حوائجه كانت نفقته على
المستاجر الا ان يشترط على الاجير مستنده ذلك رواية سليمان بن سالم عن الرضا عليه السّلم و
لاستحقاقه منافعه المانع من ثبوت النفقة واختاره جماعة من الاصحاب والاقوى انه كغيره
لا تجب نفقته الا مع الشرط ويمكن حمل الرواية على تقدير تسليمها عليه واستحقاق منافعه لا يمنع
من وجوب النفقة في ماله الذي من جملته الاجرة وحيث تشترط على المستاجر فلا بد من بيان
قدرها ووصفها بخلاف ما لو قيل بوجوبها عليه ابتداء فانه يجب عليه القيام بعادة امثاله
قوله اذا اجر مملوكا له فافسد كان ذلك لازما لمولاه في سعيه وكذا لو اجر نفسه باذن
مولاه لما كان الصائغ ضامنا لما يفسده في ماله وكان العبد لا مال له تعلق بكسبه ان كان
العقد صادرا عن اذن مولاه او للاذن مطلقا لان ذلك من مقتضى الاجارة فيكون الاذن
فيها التزاما بلوازمها لكن لو زادت الجناية عن الكسب لم يلزم المولى كما تقدم نظيره في تصرف
الماذون هكذا اختاره جماعة وقال ابو الصلاح ان ضمان ما يفسده العبد على المولى مطلقا وتبعه
الشيخ ره في النهاية لرواية زرارة في الحسن عن الصادق عليه السّلم والاصح ان الافساد ان كان في المال
الذي يعمل فيه بغير تفريط تعلق بكسبه كما ذكره وان كان بتفريط تعلق بذمته يتبع به اذا اعتق لان
الاذن في العمل لا يقتضي الاذن في الافساد نعم لو كان باذن المولى تعلق به وعليه يحمل الرواية وان كان
بجناية على النفس او طرف تعلق برقبة العبد وللمولى فداؤه باقل الامرين من القيمة والارش سواء كان
باذن المولى ام لا **قوله** صاحب الحمام لا يضمن الا ما اودع وفرط في حفظه او تعدى فيه لانه على
تقدير الايداع امين فلا يضمن بدون التفريط ومع عدمه فالاصل براءة ذمته من وجوب حفظ
مال الغير مع عدم التزامه به حتى لو نزع المغتسل ثيابه وقال احفظها فلم يقبل لم يجب عليه الحفظ
وان سكت وقال دعها ونحوه مما يدل على القبول كفى تحقق الوديعة **قوله** اذا اسقط الاجرة
بعد تحققها في الذمة صح ولو اسقط المنفعة المعينة لم تسقط لان الابراء لا يتناول الا ما هو
في الذمة المراد بالتحقق الاجرة في الذمة تعلقها بها وان لم يستحق المطالبة بها ويتحقق كذلك

بالعقد كما مر والمراد باسقاطها البراءة منها سواء كان بلفظ الاسقاط ام الابراء بما شاكله من
الالفاظ الدالة عليه ولما كان الابراء عبارة عن اسقاط ما في الذمة لم يصح تعلقه بالاعيان ولا
بالمنافع المتعلقة بها ومنها الاجرة لو كانت عينا ويصح عما في الذمة سواء كان اجرة ام منفعة كما لو
استاجره ليخيط له ثوبا ونحوه قوله اذا اجره عبده ثم اعتقه لم تبطل الاجارة ويستوفي المنفعة
التي تناولها العقد ولا يرجع العبد على المولى باجرة مثل عمله بعد العتق لما كانت منافع العبد
ملكا للمولى كالرقبة ونقلها الى غيره في زمن ملكه نقلا لازما وجب ان لا يبطل بالعتق لان العتق
حينئذ لم يصادف الا رقبته دون منافعه مدة الاجارة فتزول السلطنة عن رقبته وعن المنافع التي
لم يتعلقها عقد الاجارة ويجب على العبد القيام بايفاء المنافع باقي المدة لانه حق وجب عليه
بمقتضى الاجارة السابقة فيستصحب حتى كانه رقيق بالنسبة الى تلك المنافع وهل يرجع على
مولاه باجرة مثل عمله في تلك المدة قطع المصنف بعدمه لانها مملوكة له زمن الاجارة كالرقبة وقد استحقها
المستاجر قبل العتق فلا وجه لرجوعه على المولى بها لانه انما ازال عنه الرق مسلوب المنافع تلك المدة
فلم ينصرف الا الى الرقبة فهو قريب منه ما لو اعتقه وشرط عليه خدمة مدة معينة بل مسئلة الاجارة اولى
لعدم اعتراض العبد وعدم استحقاقه شيئا لسبق ملك المستاجر لها على العتق وربما قيل برجوعه
على السيد باجرة المثل عن تلك المدة لان ازالة الرق تقتضي ملك العبد للمنافع فاذا سبق نقل
المولى لها فاتت العين فيرجع العبد على المولى بعوضها وهو اجرة المثل وضعفه يعلم مما سبق واذا تقرر
ذلك فنفقته تلك المدة اذا لم تكن مشروطة على المستاجر هل تكون على مولاه او في كسبه او في بيت
المال ان كان اوجه من انتفائها عن العبد لاستغراق رقبته في الخدمة وعن المستاجر لانتفاء الشرط فلم
يبق محل الا السيد ولانه ملك عوض المنفعة تلك المدة ومن انتفاء المقتضي للانفاق اذ هو الملك
وقد زال ومن ان النفقة مقدمة على حق كل واحد كما في المديون والمعسر فيخرج من الكسب مقدمة
على حق المستاجر والاقوى الاخير لزوال ملك السيد وعجزه عن نفسه ولبطلان الحصر وعدم
استلزام تملك عوض نفقة تلك المدة النفقة وانما تقدم النفقة على حق الغير من مال المكتسب
وهو منتف هنا وبيت المال مقدم للمصالح وهو من جملتها ومع تعذره فهو من الواجبات الكفائية
على سائر المكلفين قوله ولو اجر الوصي صبيا مدة يعلم بلوغه فيها بطلت في المتيقن وصحت
في المحتمل ولو اتفق البلوغ فيه وهل للصبي الفسخ بعد بلوغه قيل نعم وفيه تردد لما كان زمان الولاية
على الصبي هو ما قبل البلوغ والرشد فاذا اجره مدة يقطع ببلوغه في اثنائها كما لو اجر ابن العشر ست
سنين وكان رشيدا فان الاجارة تلزم الى وقت الكمال ثم هي موقوفة على الاجازة الصبي وقيد بوجود
الرشد لانه لو لم يكن موجودا بل امكن تجدده فانه يكون كما لو اجره مدة يمكن فيها بلوغه وعدمه لان الشرط
احد الشرطين في زوال الولاية وتجدده ممكن في كل وقت وان طعن في السن وعلى تقدير عدم القطع

ببلوغه في المدة او بلوغه وعدم رشده يصح في الجميع صحة لازمة الى حين اجتماع الشرطين وقطعا لانقطاع
المانع وهل يتوقف بعد ذلك على اجازة الصبي قيل نعم لان زمان الولاية هو ما قبل الكمال فيكون نفوذ
التصرف مقصورا عليه ويحتمل العدم لوقوع الاجارة من اهلها في وقت لم يعلم لها مناف فيستصحب
والاقوى الاول وحكم المجنون بعد الافاقة مطلقا حكم الصبي اذا بلغ في الوقت المحتمل قوله اذا تسلم
اجير العمل له صنعه فهلك لم يضمنه صغيرا او كبيرا حرا او عبدا هذا الحكم موضع وفاق منا ومن
العامة لانه قبض العين لاستيفاء منفعة يستحقها منها ولانه مستحق للمنفعة ولا يمكن استيفاء الا
باثبات اليد فكانت امانة ولا فرق بين هلاكه في مدة الاجارة وبعدها اذ لا يجب على المستاجر
رد العين الى مالكها على تقدير كونها مملوكة بل الواجب عليه التخلية بينه وبينها فاذا كان حرا
اولى نعم لو حبسه مع الطلب بعد انقضاء المدة صار بمنزلة المغصوب وسياتي ان الحر البالغ
لا يضمن بذلك وما عليه من الثياب تابع له لانها تحت يده والحر لا يدخل تحت اليد ولو كان صغيرا
او عبدا ضمنه قوله اذا دفع سلعة الى غيره ليعمل فيها عملا فان كان من عادته ان يستاجر لذلك العمل
كالغسال والقصار فله اجرة مثل عمله وان لم يكن له عادة وكان العمل مما له اجرة فله المطالبة لانه ابصر
بنيته وان لم يكن مما له اجرة بالعادة لم يلتفت الى مدعيها لما كان الامر بالعمل يقتضي استيفاء
منفعة مملوكة للمامور متقومة بالمال وجب ثبوت عوضها على الامر كالاستيجار معاطاة وقد
اعتبر المص ره في لزوم الاجرة باحد الامرين اما كون العامل من عادته ان يستاجر بمثل ذلك العمل او كون العمل
له اجرة في العادة والعلامة اعتبر في لزومها كون العامل اذا اجرت عادته بذلك ويتخرج على ذلك
صور اربع الاول ان يكون العمل مما له اجرة عادة والعامل ممن يستاجر لذلك كما لو دفع الى قصار ثوبا
ليقصره او جلس بين يدي حلاق معد نفسه لذلك فحلق له فله الاجرة على القولين الثاني انتفاؤهما
معا ولا اجرة عليهما ولا فرق بين كون العمل متقوما بالاجرة وعدمه اذا لم يكن له العادة اجرة ولا اعد
العامل نفسه لها الثالث ان يكون العمل مما له اجرة في العادة ولكن العامل ليس من عادته الاستيجار
له فتثبت على القولين ايضا لوجود الشرط وهو المذكور هنا العلامة واحد الامرين عند المص الرابع
عكسه فتثبت الاجرة عند المص ره دون العلامة ومختار المص اوضح لما تقدم من انه استيفاء عمل
محترم بالامر فلا يحل بدون العوض الا باباحة مالكه ولم يتحقق كلما يتوقف عليه توفية المنفعة
فعلى الموجر كالخيوط في الخياطة والمداد في الكتابة ما يتوقف عليه الانتفاع على اقسام منه ما يجب
على المالك بغير خلاف كعمارة الحيطان والسقف وعمل الابواب ومجرى الماء ونحو ذلك ومنه
ما هو على المستاجر بغير اشكال كالحبل لاستيفاء الماء والدلو والبكرة ومنه ما ليس على
احدهما كالتحسين والتزويق ومنه ما اختلف فيه وهو الخيوط اللازم فيجب من باب المقدمة
ويحتمل كونها على المستاجر لان الواجب على الموجر انما هو العمل لان ذلك هو المقصود من اجارة

العين اما الاعيان فلا تدخل في مفهوم الاجارة على وجه يجب اذهابها الا حلها الا في شواذ ثبتت على
خلاف الاصل كالرضاع والاستحمام والاولى الرجوع الى العرف المطرد فان انتفى او اضطرب فعلى
المستاجر قوله ويدخل المفتاح في اجارة الدار لان الانتفاع يتم بها التعليل بتمامية الانتفاع لا يتم
لما قد عرفت ان بعض ما يتم به الانتفاع ليس لازما للموجر ولا يتم الاستدلال الا اذا جعل الحكم كليا
خصوصا مع فايدة بان المنقول لا يدخل في اجارة العقار الثابت الا مع العادة او التبعية والاولى
التعليل بانه تابع للغلق المثبت بل هو كالجزء منه وهذا بخلاف مفتاح القفل فلا يجب تسليمه
ولا تسليم القفل لانتفاء التبعية ولما ذكر قوله اذا تنازعا في اصل الاجارة فالقول قول المالك مع
يمينه لانه منكر لها فيكون القول قوله كما في كل منكر وكان الاولى بتقديم قول المنكر مطلقا لجواز كونه غير
المالك ثم ان كان النزاع قبل استيفاء شيء من المنافع رجع كل مال الى صاحبه وان كان بعد استيفاء
شيء من المنافع او استيفاء الجميع الذي يتم بزعم من يدعي وقوع الاجارة انه متعلق العقد ولا يحل للمالك ان
يكون المدعي للاجارة المالك او المتصرف فان كان المالك وحلف المنكر انتفت الاجارة ووجب
عليه اجرة المثل وان كانت ازيد من المسمى بزعم المالك لم يكن له المطالبة به ان كان دفعه لاعترافه
باستحقاق المالك ووجب عليه دفعه ان لم يكن دفعه وليس للمالك قبضه لاعترافه بانه لا يستحق
ازيد من المسمى الا ان يكذب نفسه في دعواه الاول على قول وان زاد المسمى عن اجرة المثل كان
للمنكر المطالبة بالزايد ان كان دفعه وسقط عنه ان لم يكن بالعين ليست مضمونة عليه في هذه
الصورة لاعتراف المالك بكونها امانة بالاجارة وان كان المدعي للاجارة هو المستاجر فان لم يكن
المالك مع ذلك الاذن في التصرف في العين فالقول قوله فيهما مع يمينه فاذا حلف استحق اجرة المثل
فله المطالبة بها ان لم يكن قبض قدرها وان زادت عن المسمى بزعم المتصرف وان كان المسمى اكثر
فليس له المطالبة بالزايد وان المتصرف يعترف له به الا ان يكذب نفسه على قول ولو كان
المتصرف قد اقبض المسمى وهو ازيد من اجرة المثل فليس له المطالبة بالزايد وان كان المالك يعترف
بعدم استحقاقه بزعم المتصرف لانه لا حق له في الزايد ويضمن العين هنا لانكار المالك الاذن و
لو اعترف به فلا ضمان قوله وكذا لو اختلفا في قدر المستاجرة وبفتح الجيم اي في قدر العين المستاجرة
ان قال اجرتني الدار باجمعها بمائة فقال بل البيت منها خاصة بالمائة فان القول قول المنكر لاصالة
عدم وقوع الاجارة على ما زاد عما يعترف به وربما قيل هنا بالتحالف لان كلا منهما مدع ومنكر و
الاقوى ما اختاره المص لاتفاقهما على وقوع الاجارة على البيت وعلى استحقاق الاجرة المعينة
وان كان توزيعها مختلفا بحسب الدعوى انما الاختلاف في الزايد فيقدم قول منكره وضابط
التحالف ان لا يتفقا على شيء كما لو قال اجرتك البيت الفلاني فقال بل الفلاني او قال اجرتك
البيت فقال بل الحمام ومثله ما تقدم في البيع اذا اختلفا في قدر المبيع وفي تعيينه فالقول

بالتحالف هنا دون البيع لتعين بحثه قوله وكذا لو اختلفا في رد العين المستاجرة فان القول قول المالك
لانه منكر والاصل عدم الرد والمستاجر قبض لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله في الرد مع مخالفته الاصل
قوله اما لو اختلفا في قدر الاجرة فالقول المستاجر بانكاره الزايد منها مع اتفاقهما على وقوع العقد
وعلى العين وعلى المدة وقيل بالتحالف هنا ايضا لان كلا منهما مدع ومنكر وهو ضعيف قوله
اذا ادعى الصايغ او الملاح او المكاري هلاك المتاع وانكر المالك كلفوا البينة ومع فقدها يلزمهم
الضمان وقيل القول قولهم مع اليمين لانهم امناء وهو اشهر الروايتين وكذا لو ادعى المالك التفريط
فانكروا فالقول قولهم ضمانهم مع عدم البينة هو المشهور بل ادعى عليه الاجماع والروايات مختلفة والاقوى
ان القول قولهم مطلقا لانهم امناء وللاخبار الدالة عليه ويمكن الجمع بينها وبين ما دل على الضمان
بحمل ذلك على ما لو فرطوا او اخروا المتاع عن الوقت المشترط كما دل عليه بعضها قوله لو دفع الخياط
ثوبا فقال المالك امرتك بقطعه قميصا فالقول قول المالك مع يمينه وقيل القول قول
الخياط والاول اشبه ولو اراد الخياط فتقه لم يكن له ذلك اذا كانت الخيوط من الثوب او من المالك
ولا اجرة له لانه عمل لم ياذن فيه المالك القول الاول للشيخ ره واقواهما ما اختاره المص ره لانه منكر
لما يدعيه الخياط من التصرف في ماله والخياط يدعي الاذن في قطعه على الوجه الذي يزعمه والاصل
عدمه ويدعي ايضا المسقط لضمانه لتصرفه في مال الغير وهو اذن المالك مقدم في اصل الاذن
فكذا في صفته لان مرجعه الى الاذن على وجه مخصوص ووجه تقديم الخياط ان المالك يدعي
عليه حقا وهو الارش وهو غارم فيقدم قوله في نفيه وان لم تثبت اجرة فعلى المختار من تقديم
قول المالك لا اجرة للخياط على عمله وعليه ارش الثوب ما بين كونه مقطوعا قميصا ومقطوعا
قباء فعلى هذا الارش لما يصلح لهما من القطع لكنه من جملة الماذون ويحتمل ان يكون تفاوت ما بين
قيمته صحيحا ومقطوعا لان القطع على الوجه الذي يدعيه الخياط عدوان ثم اذا اراد فتق القميص
ليرتفع ما احدثه من العمل لم يكن له ذلك ان كان الخيوط للمالك سواء كانت من الثوب ام من
غيره اذ ليس له عين يمكنه انتزاعها ولا يمكن تخليص العمل لانه ليس عينا وقد صدر عدوانا فكان
كما لو نقل ملك غيره من موضع الى اخر عدوانا فانه ليس له رده الى محله الاول الا بمطالبة المالك
ولو كان الخيوط للخياط ففي تمكينه من اخذها وجهان اصحهما ذلك لانها عين ماله وهي باقية فكان
كالصبغ في الثوب المغصوب ووجه المنع استلزام اخذها التصرف في ملك الغير بغير اذنه و
انه يزعم انها للمالك بناء على ان الخيوط على الخياط وانه انما يستحق الاجرة وقد ظلمه المالك فكان
وعلى المختار لو طلب المالك ان يشد في طرف كل خيط خيطا حتى اذا سل الخياط خيوطه
صار خيط المالك في مكانه لم يجب على الخياط اجابته لانه تصرف في مال الغير يتوقف على اذنه
كما لا يجب عليه القبول لو بذل له المالك قيمة الخيوط وتبقيتها لانه مسلط على ماله وكذا لو بذل

للمالك قيمة الثوب **كتاب الوكالة** قوله في العقد وهو استنابة في التصرف الوكالة بفتح الواو و
كسرها استنابة في التصرف فالاستنابة بمنزلة الجنس يشمل الامانات المالكية كالوديعة والعارية والقراض
وغيرها وخرج بقيد التصرف الوديعة فانها استنابة في الحفظ خاصة والوصية احداث ولاية لا انه
استنابة فهي خارجة من اول الامر وبقي نحو القراض والمزارعة والمساقاة مندرجا تحت في التعريف
وكانه اراد الاستنابة في التصرف بالذات فيخرج هذه لان الاستنابة فيها ضمنية اولتزامية والمقصود
بالذات غيرها ولو صرح بالقيد كان حسنا قوله ولا بد في تحققه من ايجاب دال على القصد كقوله
وكلتك او استنبتك او ما شاكل ذلك ولو قال وكلتني فقال نعم واشار بما يدل على الاجابة كفى و
الايجاب لما كان عقد الوكالة من العقود الجائزة صح بكل لفظ يدل على الاستنابة في التصرف وان
لم يكن على نهج الالفاظ المعتبرة في العقود ونبه عليه قول النبي صلى الله عليه واله لعروة البارقي
اشتر لنا شاة وقوله تعالى حكاية عن اهل الكهف فليأتكم برزق منه ومنه بع واشتر واعتق واذنت
لك في كذا ونعم عقيب الاستفهام التقريري كوكلتني في كذا لانها نائبة مناب وكلتك وكذا
الاشارة الدالة على المراد الواقعة جوابها فانها وان لم تفد ايجابا صريحا ولم يحصل النطق به الا انه
بمنزلته في الدلالة فيكفي فيه التوسع في مثل هذا العقد قوله واما القبول فيقع باللفظ كقوله قبلت
او رضيت او ما شابهه وقد يكون بالفعل كما اذا قال وكلتك في البيع فباع انما اكتفى بالقبول اللفظي
بهذا المعنى لان المقصود الاصلي من الوكالة الاستنابة والاذن في التصرف وهو اباحة ورفع حجر فاشبه
اباحة الطعام ووضعه بين يدي الآكل فانه لا يفتقر الى القبول اللفظي وما ذكره المص من كون
القبول الفعلي هو فعل ما تعلقت به الوكالة هو الظاهر من عبارة كثير من الاصحاب ومنهم العلامة
في غير التذكرة اما فيها فقال ان القبول يطلق على معنيين احدهما الرضا والرغبة فيما فوض اليه
ونقيضه الرد والثاني اللفظ الدال عليه على النحو المعتبر في البيع وساير المعاملات ويعتبر في
الوكالة القبول بالمعنى الاول دون الثاني حتى لو رد وقال لا اقبل او لا افعل بطلت ولو اراد ان
يفعل او يرجع فلا بد من استيناف اذن مع علم الموكل والاصل في ذلك ان الذين وكلهم النبي
صلى الله عليه واله لم ينقل عنهم سوى امتثال امره وقال وان لم يشترط القبول اللفظي كفت الكتابة و
الرسالة وكان ما ذونا في التصرف وهذا يدل على ان القول الفعلي بمعنى فعل ما وكل فيه لا يكفي مطلقا
بل مع اقترانه بالرضا والرغبة ووقوعه قبل الرد والمراد بقوله كفت الكتابة اي في الايجاب وانما
رتب الاكتفاء بها على عدم اشتراط القبول اللفظي لانه لو اشترط كان عقدا محضا فلا يكفي فيه
الكتابة اما اذا لم يعتبر فهي اباحة يكفي كل ما دل عليها وما ذكره المص والجماعة اختيار ايقتضي فيه
الاكتفاء بالكتابة ايضا لاشتراكهما في الدلالة مع امن التزوير قوله ولو تأخر القبول عن الايجاب
لم يقدح في الصحة فان الغائب يوكل والقبول متأخر ظاهر العلامة في التذكرة ان هذا الحكم اجماعي

لانه اسنده الى اصحابنا وجوز تراخيه وان كان الى سنة وتعليل المص الجواز بتوكيل الغايب مع
تأخر القبول لا يخلو من دور لان جواز توكيل الغايب مع تأخر القبول فرع جواز التراخي اذ لو قلنا
بوجوب فوريته لم يصح توكيل الغايب ولو اراد ان توكيل الغايب جائز اجماعا فيدل على جواز التراخي
امكن الاستدلال بالاجماع ايضا على جواز التراخي من غير قيد الغايب الا ان يقال الاجماع واقع في
الغايب خاصة ولم يذكره احد قوله ومن شرطها ان تقع منجزة فلو علقت بشرط متوقع او وقت
متجدد لم يصح من شرط الوكالة وقوعها منجزة عند علمائنا فلو علقها على شرط متوقع وهو ما يمكن وقوعه
وعدمه وهو ما كان وجوده في المستقبل محققا كطلوع الشمس واليها اشار بقوله او وقت متجدد لم
يصح واحترز بتعليقها على الشرط عما لو قرنها بشرط لا يقتضي التعليق كوكلتك في كذا وشرطت عليك
كذا مما لا مانع منه فانه جائز واعلم انه متى فسد العقد على الشرط فهل يصح التصرف بعد حصول الشرط
قرب في التذكرة ذلك صحيحا بان الاذن حاصل لم يزل بفساد العقد وصار كما لو شرط في الوكالة
عوضا مجهولا فقال بع كذا على ان لك العشر من ثمنه تفسد الوكالة ولكن ان باع يصح لان المقتضي
للصحة حاصل وهو الاذن اذ الفرض حصول المعلق عليه وانتفاء المانع اذ ليس الا رفع الوكالة وهي
اخص من مطلق الاذن ورفع الخاص لا يستلزم رفع العام فعلى هذا فايدة الفساد سقوط الجعل
المسمى في عقد الوكالة ان كان والرجوع الى اجرة المثل كما في المضاربة الفاسدة حيث حكم فيها بعدم
استحقاق الحصة المشروطة ووجب للعامل اجرة المثل وفيه ان الوكالة ليست امرا زايدا على الاذن
والجعل المشروط ليس جزء منها وانما هو شرط زايد عليها لصحتها بدونه بخلاف المضاربة فان
اشتراط الحصة شرط في صحتها ولانه لو تم ذلك لزم الحكم بصحة التصرف مع فسادها بوجه آخر كقول
الوكيل بنفسه مع علم الموكل به وسكوته فان الاذن حاصل منه فلا يرتفع بفسخ الوكيل ولان العقد
ح فاسد قطعا ولا معنى للفاسد الا ما لا يترتب عليه اثره ولان الاذن المطلق انما وجد في ضمن الوجه
المخصوص اذ لا وجود للكلي الا في ضمن جزئياته ولم يوجد منها الا هذا الجزئي فاذا ارتفع الكلي و
للتوقف في هذا الحكم مجال قوله نعم لو نجز الوكالة وشرط تأخير التصرف جاز كان يقول وكلتك في
ولا تتصرف الا بعد شهر مثلا فانه يجوز بلا خلاف نقله في التذكرة والوجه ان منعه من التصرف في
الوقت المعين شرط زايد على اصل الوكالة المنجزة وهي قابلة للشروط السايغة وهذا وان كان في
معنى التعليق الا ان العقود لما كانت متلقاة من الشارع نيطت بهذه الضوابط وبطلت فيما
خرج عنها وافاد فايدتها قوله ولو وكله في شراء عبد افتقر الى وصفه لينتفي الغرر لما كان العبد
المطلق متوغلا في الابهام صادقا على اصناف مختلفة في الاوصاف والرغبات لم يكن التوكيل
في شرائه كافيا بل لا بد من وصفه من بعض الوجوه كقوله عبدا تركيا ونحوه لينتفي الغرر ولا يجب
الاستقصاء في الوصف بحيث يرفع الجهالة عنه اتفاقا كذا ذكره المص وجماعة ويشكل بان الغرر

ويندفع بمراعاة الوكيل المصلحة في شرائه فان الاطلاق محمول شرعا على الاستنابة في شراء عقد يكون شراؤه
مشتملا على مصلحة للموكل فيتخير الوكيل حيث تتعدد المصلحة في متعدد ويكون ذلك كالقراض حيث
امر المالك بشراء شيء فانه اشد توغلا في الابهام فالجواز مطلقا اقوى وان كان اعتبار الوصف احوط
ولا فرق بين كون المقصود من العبد التجارة والعتق لان رعاية المصلحة معتبرة في الموضعين و
احتمل الشهيد ره التفصيل فيجب الوصف في الثاني دون الاول لان دائرة التجارة اوسع فان الغرض
منها الاسترباح وهو يتحقق في ضمن اي فرد كان ويندفع بان المصلحة معتبرة في كل شيء بحسبه والاعيان
متفاوتة في الوصفين قوله ولو وكله مطلقا لم يصح على قول والوجه الجواز القول بعدم جواز مع
الاطلاق للشيخ ره استنادا الى الغرر ووجه الجواز يعلم مما سبق فان فعل الوكيل لما كان مقيدا
بالمصلحة والجهالة تنتفي بالرجوع الى المتعارف المناسب للموكل انتفى المانع وفي حكم المص ره بجواز
الوكالة مطلقا مع الاطلاق وعدم جوازها في شراء العبد مطلقا نوع تناف لان دائرة المطلق
اوسع من العبد لانه فرد من افراده فكان اولى بالجواز ومثله اتفق لفتوى القواعد فانه ذكر الاطلاق
بعد مسئلة العبد فانه لا بد من وصفه لئلا يعظم الغرر الا ان الشراح ذكروا انه يريد بالاطلاق
في الثانية الاطلاق في وكالة شراء العبد وجعلوه رجوعا عن السابق وعبارة التحرير يريد ما ذكروه
لانه صرح فيها بان الاطلاق في وكالة شراء العبد وهو مناسب ايضا لنقل القول بالبطلان
فان الشيخ ره صنع في مسئلة العبد كذلك فان اريد من العبارة هذا المعنى كان الحكم بتجويزه
بعد اعتبار الوصف رجوعا صريحا او يريد بالاتفاق الاولوية ونحوها ويحتمل ان يريد هنا مطلق
الوكالة الشاملة لشراء العبد وغيره اولى وعلى التقديرين فالاقوى الصحة قوله وهي عقد جائز
من طرفيه وللوكيل ان يعزل نفسه مع حضور الموكل وغيبته انعزال الوكيل بعزله نفسه وجعل
الوكالة من ابواب العقود يقتضي انحصار ما فسخه في التلفظ كما يأتي في القبول الفعلي من انه يعتبر
في الفعل والرضا به لا مجرد الفعل والا لكان اباحة محضة واذا ما حصل وهو لا يبطل برده فان من
اذن لكما او لغيركما وادعيا عليه العلم فالقول قوله في نفيه كما مر فاذا حلف تركت في يده الى ان تقوم
البينة وليس لاحدهما تحليف الاخر لانه لم تثبت لهما ولا لواحد منهما عليها يد ولا استحقاق
بخلاف الصورة السابقة ولو نكل عن اليمين ففي تسليمها اليهما مع حلفهما على الاستحقاق وغرامته
لهما القيمة لو حلفا على علمه احتمال لانحصار الحق فيهما ظاهرا ولا منازع لهما الان ويحتمل العدم
لعدم حصر ذي اليد الحق فيهما ولم اقف في هذا القسم على شيء يعتد به واعلم ان قول المص ره او فرط في
يده ليشمل القسمين المشتملين على عدم علمه اعني ما لو حصرها فيهما مع اشتباه التعيين وما لو ادخل
في الاحتمال معهما غيرهما وافراده في يده في الثاني جيد لان يده يد امانة ولم يتعين لها مالك يجب
الدفع اليه والحق ليس منحصرا فيهما لئلا يتوهم سقوط الامانة بمطالبتهما واما افراده في القسم الاول فقيل

انه كذلك لما ذكرناه من كونها امانة ولم يتعين المالك وقيل انها تنتزع من يده لانحصار الحق فيهما
ومطالبتهما اياه ويضعف بان المطالبة المقتضية للعزل هي التي يجب معها التسليم وهنا
ليس كذلك فلا يترتب عليه رفع الامانة والقولان للشيخ والعلامة اختار ما اطلقه المص واستوجه
في المختلف رد الامر الى الحاكم وهو في القسم الاول حسن قوله اذا فرط واختلف في القيمة فالقول قول
المالك مع يمينه وقيل القول قول الغارم وهو اشبه القول الاول للشيخ ره محتجا بانه بالتفريط
خرج عن الامانة فلا يكون قوله مسموعا وقيل انه رواية ويضعف بانا لا نقبل قوله من حيث كونه
امينا بل من حيث انه منكر للزائد فيكون القول قوله كما ان المالك مدعي فيكون عليه البينة عملا
بعموم الخبر وهذا حكم لا يختص بالامين بل الحق تعديه الى كل من مثله ذكر في هذا المعنى وان غاصبا
والخبر لم يثبت على وجه يحصل به الحجة ثم اختاره المص اقوى وهو اختيار الاكثر قوله اذا مات
المودع سلمت الوديعة الى الوارث فان كانوا جماعة سلمت الى الكل والى من يقوم مقامهم ولو
سلمها الى البعض من غير اذن ضمن حصص الباقين المراد بمن يقوم مقامهم وكيلهم اجمع او
ووصي مورثهم لو كانوا اطفالا او الحاكم مع غيبتهم او مع عدم وجود ولي خاص ويجب المبادرة
الى التسليم المذكور لانها بموت المودع صارت امانة شرعية ولا فرق في وجوب المبادرة بين علم
الورثة بالوديعة وعدمه عندنا وفاقا لبعض الشافعية ان مع علمهم لا يجب الدفع الا بعد الطلب ونفى عنه
في التذكرة الباس وهو وجيه الا انه لم يتحقق قائل منا وان كان القول به ممكنا لعدم تحقق الاجماع
كتاب العارية هي بتشديد الياء كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب ذكره الجوهري
وابن الاثير في نهايته وقيل منسوبة الى العارة وهي لغيره في تناول طعامه او اخذ شيء من ماله فلم يقبل
ذلك لا يبطل الاذن له بل يجوز له التصرف بعد ذلك لان المستودع وهو اذن المالك موجود و
القبول اذا لم يكن شرطا في الاباحة لم يكن رده مانعا ولا فرق في بطلان الوكالة بعزله نفسه بين اعلام
الموكل وعدمه بخلاف عزل الموكل كما سيأتي والفارق النص فعلى هذا لو تصرف بعد عزله نفسه وقبل
ان يعلم الموكل بذلك لم ينفذ تصرفه لابطاله العقد الجائز الذي هو مناط جواز التصرف ويحتمل
توقف انعزاله على علم الموكل فيجوز له التصرف قبل بلوغه عملا بالاذن العام الذي تضمنته الوكالة بل
يحتمل ذلك مع بلوغه ايضا لاصالة بقاء الاذن ومجرد علمه بالرد لا يدل على بطلانه من قبل الاذن
ولو اكتفينا في قبول الوكيل فعله مقتضاها كيف كان قوي هذا الاحتمال جدا لانها تصير بمجرد الاذن
اباحة ويجوز مع ذلك اطلاق العقد عليها من حيث ان قبولها بالقول يصح ويترتب عليه اثر في
الجملة وبهذا الاحتمال قطع في القواعد مع جهل الموكل بالرد واستشكل مع علمه وليس ببعيد ويمكن
الجمع بين كونها عقدا جائزا ينفسخ بالرد وعدم بطلان التصرف بالرد بان نحكم ببطلان الوكالة الخاصة
وما يترتب عليها من الجعل لو كان وبقاء الاذن العام ويمكن بناء هذا الحكم على ما تقدم من ان بطلان

الاذن العام اولا وقد مر تحقيقه لاشتراكهما في بطلان الوكالة هنا بعدم التجويز وهنا بعدم القبول
الا ان الحكم هنا لا يخلو من رجحان على ذلك من حيث ان الاذن هنا صحيح جامع الشرائط بخلاف السابق
فانه معلق في صحته ما قد عرفت ومن ثم جزم في القواعد ببقاء صحته هنا وجعل الصحة هناك احتمالا
وفي التذكرة عكس واستقرب هناك بقاء الاذن الضمني وجعل بقاءه هنا احتمالا وفي التحرير والارشاد
اطلق القول بالبطلان فيهما كما هنا فقد صار للعلامة ره في المسئلة ثلاثة اقوال **قوله** وللموكل
ان يعزله بشرط ان يعلمه بالعزل ولو لم يعلمه لم ينعزل وقيل ان تعذر اعلامه فاشهد انعزل بالعزل و
الاول اظهر ما اختاره المص ره هو المشهور بين الاصحاب خصوصا بين المتاخرين ومستنده اخبار
عن ائمة الهدى عليهم السلم كصحيحة هشام بن سالم عن الصادق عليه السلم عن رجل وكل اخر وكالة في
امضاء امر من الامور واشهد له بذلك شاهدين فقام الوكيل فخرج لامضاء الامر فقال اشهد
اني قد عزلت فلانا عن الوكالة فقال ان كان الوكيل قد امضى الامر الذي وكل عليه قبل ان يعزل عن
الوكالة فان الامر ماض كره الموكل ام رضي قلت فان الوكيل قد امضى الامر قبل ان يعلم العزل او يبلغه
انه قد عزل عن الوكالة فالامر ماض على ما امضاه قال نعم قلت فان بلغه العزل قبل ان يمضي الامر
ثم ذهب حتى امضاه لم يكن ذلك بشيء قال نعم لان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره ماض
ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل عن الوكالة بثقة او يشافهه بالعزل عن الوكالة ولاستلزام انعزاله
قبل العلم ضررا عظيما كما اذا وكله في بيع جارية فيطاها المشتري قبله او طعام فياكله ونحو ذلك
وفي رواية العلاء بن سيابة عنه عليه السلم نحو ذلك وفيها لا عبرة بالاشهاد على العزل من دون
ان يعلم به الوكيل قبل الفعل والقول بالاكتفاء في انعزاله بالاشهاد للشيخ ره وجماعة من
الاصحاب واختار في القواعد انعزاله بالعزل مطلقا نظرا الى انه عقد جائز ومن حقه ان ينفسخ بالفسخ
على جميع الاحوال والاكثر على بعضها الازما والاخبار التي بعضها صحيح حجة عليهما ومقتضى
قول المص ره هنا ومن وافقه على قوله كالعلامة ره في سائر كتبه حيث قيدوا الانعزال بعلمه عدم
الاكتفاء ببلوغه له بما لا يفيد العلم وان كان بعدل بل وان كان بعدلين لانهما يفيدان ظنا
يجوز عليه التعويل شرعا ولكن لا يفيدان العلم لان مناطه من جهة الاخبار التواتر او الخبر المحفوف بالقرائن
ان قلنا بافادته العلم وهو منتف فيهما فلا ينعزل على مقتضى ظاهر كلامهم الا بمشافهته به او بلوغ الخبر
من يفيد قوله التواتر والظاهر انهم لا يريدون هذا المعنى قطعا لما قد علمت من مستند الحكم خصوصا
اخبار الشاهدين فانه حجة شرعية فما هو اقوى من ذلك والاقوى انعزاله بما دل عليه الخبر الصحيح من
اخبار الثقة وان كان واحدا ولا عبرة باخبار غير العدل وان تعدد ما لم يثمر العلم **قوله** ولو تصرف
الوكيل قبل الاعلام مضى تصرفه الى قوله وقع الاقتصاص موقعه هذا من فروع عدم انعزاله بعزله
من دون الاعلام والحكم ظاهر وكان الانسب عطفه عليه بالفاء ليفيد التفريع الا ان

النسخ المعتبرة كنسخة شيخنا الشهيد ره التي قابلها بنسخة معظمها بالواو **قوله** وتبطل الوكالة
بالموت اي بموت كل من الوكيل والموكل اما موت الوكيل فظ واما موت الموكل فتبطل به وكالة
الوكيل فيكون بعد الموت باطلا وان لم يعلم بموته لان ذلك هو الاصل وانما خرجت مسئلة العزل
بالنص ولا تبطل الامانة ببطلان الوكالة هنا فلو تلفت العين الموكل فيها في يده بغير تفريط لم
يضمن وكذا لو كان وكيلا في قبض حق فقبضه بعد موت الموكل قبل العلم وتلف في يده بغير تفريط
لكن يجب عليه المبادرة الى ايصال العين الى الوارث فان اخر ضمن كالوديعة **قوله** والجنون و
الاغماء من كل واحد منهما هذا موضع وفاق ولانه من احكام العقود الجائزة فلا فرق عندنا بين طول
زمان الاغماء وقصره ولا بين الجنون المطبق والادوار وكذا لا فرق بين ان يعلم الموكل بعروض
المبطل وعدمه ويجيء على احتمال جواز تصرفه مع رده ومع بطلان الوكالة بتعليقها على شرط جواز
تصرفه بعد زوال المانع في الاذن العام **قوله** وتبطل وكالة الوكيل بالحجر على الموكل فيما يمنع الحجر
من التصرف فيه لانه اذا منع من مباشرته فمن الوكيل فيه اولى ونسب الحجر بالسفه والفلس اهلية
التصرف في المال مطلقا وفي حكم الحجر طرو الرق على الموكل بان كان حربيا فاسترق ولو كان هو
الوكيل صار بمنزلة الوكيل عبد الغير وسياتي الكلام فيه **قوله** ولا تبطل الوكالة بالنوم وان تطاول
لبقاء اهلية التصرف ومن ثم لا يثبت عليه ولاية ومثله السكر الا ان يشترط في الوكيل العدالة
كوكيل ولي اليتيم ومتولي الوقف العام ووكيل الوكيل مطلقا فتبطل وكالته بالسكر الاختياري
وكذا لو فعله الموكل الذي يشترط عدالته وقيد في اللمعة النوم المتطاول بان لا يؤدي الى الاغماء
وهو حسن الا انه خروج عن موضع الفرض **قوله** وتبطل الوكالة بتلف ما تعلقت به الوكالة كموت
العبد الموكل في بيعه وموت المراة الموكل بطلاقها المراد بتعلق الوكالة ما دل عليه لفظها مطابقة
او تضمنا فالاول كما ذكره المص ره من موت العبد الموكل في بيعه والمراة الموكل في طلاقها والثاني
كتلف الدينار الموكل في الشراء به فان متعلق الوكالة الشراء وكونه بالدينار المعين فاذا تلف
الدينار بطلت الوكالة لفوات متعلقها في الموضعين ولا فرق بين من نص على الشراء بعينه ويطلق
بان يقول اشتر لي فانه اقتضاء دفعه ثمنا فلا ينتقل الى بدله لو كان تلفه موجبا للضمان وفي حكم
التلف انتقاله عن ملكه كما لو اعتق العبد الموكل في بيعه او باع الموكل في عتقه او نقل العارض عن
ملكه كذلك وان كان بافراط الوكيل واقتصاره اياه **قوله** وكذا لو فعل الموكل ما تعلقت به الوكالة
كما لو وكله في بيع عبده ثم باعه بطلان الوكالة ظاهر لامتناع تحصيل الاصل وفي حكم فعل الموكل
ما ينافي الوكالة وفي كون وطي الزوجة الموكل في طلاقها والسرية الموكل في بيعها منافيا وجهان
من دلالة الوطي على الرغبة ظاهرا ولهذا دل فعله مقدما على الرجوع في المطلقة رجعية فرفعه للوكالة
اولى ومن ثبوت الوكالة ومنافاة الوطي لها غير الحاصل معلوم وثبوت الفرق بين الطلاق والوكالة

فان الطلاق يقتضي قطع علاقة النكاح فيما فيه الوطي بخلاف التوكيل فانه لا ينافي انتفاع الموكل بالملك الذي من جملته الوطي وبوجه يعم فعل مقتضى الوكالة لا ينافيه والاولوية ممنوعة وهذا اقوى واولى بعدم البطلان بفعل المقدمات وفي القواعد فرق بين الزوجة والسرية فقطع في الزوجة بالبطلان وفي السرية بخلافه والفرق ضعيف وفي التذكرة توقف في حكم الوطي والمقدمات معا **قوله** والعبارة عن العزل ان يقول عزلتك الى اخره هذا بيان للعزل القولي اما الفعلي فقد تقدم ما يدل عليه ولو نهاه عن فعل ما وكله فيه فهو عزل قولي ايضا وهو داخل فيما جرى مجراه **قوله** واطلاق الوكالة يقتضي الابتياع بثمن المثل بنقد البلد يستثنى من ثمن المثل النقصان عنه بالشيء اليسير الذي يتسامح الناس بمثله ولا ينافيه قيمته كدرهم ودرهمين في الف ويجب تقييد جواز البيع به لعدم وجود باذل للازيد منه والا لم يجز الاقتصار عليه حتى لو باع بخيار لنفسه فوجد في مدة الخيار باذل زيادة وجب عليه الفسخ ان كانت وكالته متناولة لذلك وليس كذلك ما لو عين له قدرا فوجد باذلا للازيد فانه لا يجب عليه هنا بيعه بالازيد مع احتماله والفرق انه في الاول المخاطب بالعمل بالامر المتعارف وهنا بالعمل بما عين له واما نقد البلد فانه يحمل عليه لانه المعهود عند الاطلاق وان اختلف باع بالاغلب فان تساوت النقود في المعاملة باع بما هو انفع للموكل فان استوت نفعا ومعاملة تخير **قوله** وان يبتاع الصحيح دون المعيب لا خلاف عندنا في ان اطلاق الوكالة بالشراء يقتضي شراء الصحيح دون المعيب ورد المعهود عرفا خصوصا الشري للقنية وبهذا فارقت الوكالة القراض فاذا خالف الوكيل فاشترى المعيب عالما كان فضوليا وان كان جاهلا وقع عن الموكل لانه مكلف بالظاهر والوقوف على الباطن يعجزه بخلاف ما لو اشترى بدون ثمن المثل فانه لا يقع عن الموكل وان كان جاهلا لان نقص القيمة امر ظاهر مستند الى تقصيره في تحري القيمة بخلاف العيب كما قرروه ويشكل الحكم فيهما على الاطلاق لان في المعيب ما هو ظاهر من العيب كالعور والعرج ومن الغبن ما هو اخفى على كثير من اهل الخبرة في كثير من العيوب كما في الجواهر ونحوها والذي يقتضيه الفرق ويوافقه النظر ان العيب والغبن معا ان كانا مما يخفى غالبا وقع الشراء عن الموكل مع الجهل بهما والا وقف على الاجازة فينبغي تامل ذلك **قوله** ولو باع الوكيل بثمن فانكر المالك الاذن في ذلك القدر كان القول قوله مع يمينه ثم تستعاد العين ان كانت باقية ومثلها او قيمتها ان كانت تالفة وقيل يلزم الدلال اتمام ما حلف عليه المالك وهو بعيد هذا الاختلاف راجع الى صفة الوكالة وكما يقبل قول الموكل في اصلها وكذا في صفتها لانه فعله وهو اعرف بحاله وصادرة عنه ولاصالة عدم صدور التوكيل على الوجه الذي يدعيه الوكيل ونبه بقوله ولو باع الوكيل على ان فائدة هذا الاختلاف انما هو مع وقوع التصرف لانه الوكالة قبل تندفع بمجرد الانكار لا يقال ان دعوى الموكل تستلزم جعل الوكيل خائنا

على الوجه المأمور به فيكون القول قوله لانه امين والاصل عدم الخيانة كما سياتي لانا نقول ذلك انما يتم لو كان تصرفه بالوكالة لا في الخيانة في بعض متعلقاتها كما لو ادعى الموكل عليه بعد تلف الثمن الذي باع به بمقتضى الوكالة تاخر قبضه عن تقبيض المبيع او التعدي فيه بوجه وهنا ليس كذلك لان اختلافهما في صفة التوكيل يؤول الى الاختلاف في اصله لان الموكل منكر لاصل الوكالة على الوجه الذي يدعيه الوكيل وبالجملة فالوجه الذي يقتضيه القبول في اصلها يقتضيه في صفتها والقول الذي نقله المص ضعيف ولا سند له **قوله** فان تصادقا الوكيل والمشتري على الثمن ودفع الوكيل الى المشتري السلعة فتلفت في يده كان للموكل الرجوع على ايهما شاء بقيمته لكن ان رجع الموكل على المشتري لا يرجع المشتري على الوكيل لتصديقه له في الاذن وان رجع على الوكيل على المشتري باقل الامرين من ثمنه وما اغترمه اذا حلف الموكل على نفي ما ادعاه الوكيل بطل البيع بالنسبة الى الوكيل واما المشتري فان صادق على الوكالة ثبت في حقه كذلك والا فلا بل يلزمه اليمين على نفي العلم ان ادعى عليه فان نكل ردت على الموكل وتوقف ثبوت البطلان بالنسبة اليه على يمين اخرى ثم اما ان تكون العين باقية او تالفة فان كانت باقية ثبت قول الموكل بالنسبة الى المشتري استرجعها ورجع المشتري بالثمن ان كان دفعه ولم يصدق الوكيل في دعواه والا رجع باقل الامرين من الثمن وقيمة المبيع لان الثمن ان كان اقل فليس في يدي الوكيل من مال الموكل الذي هو ظالم للمشتري بزعمه سواه فياخذه قصاصا وان كان اكثر لم يرجع بالزايد من القيمة لانه المظلوم فيها بزعمه ويبقى الزايد في يد الوكيل مجهول المالك وان كانت تالفة فحكمه ما ذكره المص ره من تخيير الموكل في الرجوع على ايهما شاء اما المشتري فلتلف ماله في يده واما الوكيل فلتعديه وانه ظالم او ان رجع على المشتري بالقيمة وكان مصدقا للوكيل فيما يدعيه لم يرجع المشتري على الوكيل لتصديقه له في صحة البيع وزعمه ان الموكل ظالم في رجوعه عليه فلا يرجع على غير ظالمه هذا اذا لم يكن قد قبض الوكيل الثمن منه والا لم يوجب عدم الرجوع عليه لان الوكيل لا يستحق الثمن والموكل لا يدعيه لعدم تعيينه له وقد اغرمه المشتري عوض المال فيرجع على الوكيل بما دفعه اليه لكن ان كان بقدر القيمة او اقل فالرجوع به ظاهر والا رجع بقدر ما غرم وبقي الباقي في يد الوكيل مجهول المالك وان لم يكن المشتري مصدقا على الوكالة رجع على الوكيل بما غرمه اجمع لغروره ولو كان الثمن ازيد وقد دفعه الى الوكيل رجع به لفساد البيع ظاهرا وان رجع على الوكيل رجع الوكيل على المشتري باقل الامرين من ثمنه وما اغترمه لان الثمن ان كان اقل فهو يزعم ان الموكل لا يستحق سواه وانه ظالم باخذ الزايد من القيمة فلا يرجع به على المشتري وان كانت القيمة اقل لم يغرم سواها لكن يبقى الزايد مجهول المالك ظاهرا لان الموكل لا يستحقه بزعمه وموافقة الظاهر له وان الوكيل قد خرج عن الوكالة بانكار الموكل فليس له قبضه من غير الحاكم ويتوصل الى تحصيل ماله

واعلم ان مقتضى السياق كون الوكيل لم يقبض الثمن بعد وان كان اول الكلام اعم وح فيرجع كل
واحد من الوكيل والمشترى على الاخر باقل الامرين مع تضادهما ويبقى الزائد مجهول المالك ولو فرض القبض
كان في الزيادة في يد الوكيل ايضا مجهولة ان اتفقت قوله واطلاق الوكالة في البيع يقتضى
تسليم المبيع لانه من واجباته وكذا اطلاق الوكالة في الشراء يقتضى الاذن في تسليم الثمن لكن لا يقتضى
الاذن في البيع قبض الثمن لانه قد لا يؤمن على القبض انما كان من واجباته لان البيع يقتضى ازالة
ملك البايع عن المبيع ودخوله في ملك المشترى فيجب على مدخل الملك لانه من حقوقه لكن لا يسلمه
حتى يقبض الثمن هو او من يكون له قبضه رعاية لمصلحة الموكل او يتقابضا معا فلو سلم المبيع قبله فتعذر
اخذه من المشترى ضمن لتضييعه اياه بالتسليم قبله ووجه الثانى مستفاد مما ذكره وقبض المبيع
فيه كقبض الثمن فلا يقتضى التوكيل في الشراء تسليم الوكيل المبيع لانه قد يستامن على الشراء من
لا يستامن على البيع نعم لو دلت القرائن على الاذن فيهما كما لو وكله في شراء عين من مكان بعيد يخاف
مع عدم قبض الوكيل لها ذهابها جاز قبضه بل وجب كما انه لو امره بالبيع في موضع يضيع الثمن
بترك قبضه كسوق غايب عن الموكل او البيع على متغلب على الموكل بحيث تدل القرينة على انه لم يامره
ببيعه الا رجاء قبضه جاز له القبض كما مر فلو اخل الوكيل بالقبض قبل الوصول الى الثمن ضمنه لتضييعه
له قوله وللوكيل ان يرد بالعيب لانه من مصالح العقد مع حضور الموكل وغيبته لانه اى الموكل قد
اقامه مقام نفسه في هذا العقد والرد بالعيب من لوازمه ولان التوكيل انما ينزل الا على شراء الصحيح
فاذا ظهر العيب كان له الرد وشراء الصحيح ويشكل الاذن بانه انما اقامه مقام نفسه في العقد لا
في اللوازم اذ من جملتها القبض والاقالة وغيرهما وليس له مباشرتهما اجماعا والثانى لان مقتضاه
وقوف العقد على الاجازة كما مر الى ثبوت الرد وعلله بالتذكرة لانه انما يلزمه شراء الصحيح من الظ
وليس مكلف بالسلامة في الباطن لان ذلك لا يمكن الوقوف عليه ولا يجوز تكليفه به ويعجز عن
التحرز عن شراء معيب لا يظهر عليه فيقع الشراء للموكل وهذا التعليل لا يدل الا على جواز الرد
ايضا لانه مغاير للشراء والتوكيل انما اقتضى الشراء لا الرد ويمكن استفادة الرد من القرائن الحالية
لا من نفس الصيغة وربما فرق بينهما لو اطلق الموكل كما لو قال اشترى لى عبدا هنديا وبين ما لو عينه
كهذا العبد فيجوز للوكيل الرد بالعيب في الاول لما مر دون الثانى لانه بتعيينه له قد قطع نظر الوكيل
واجتهاده والاجود عدم جواز الرد مطلقا وفاقا للتذكرة لان الوكالة في الشراء انما اقتضت
ادخال المبيع في ملكه والرد يقابله ويضاده فلا يدخل فيها قوله ولو منعه الموكل لم يكن له
مخالفته لانه نهى عن رده بالنهى المذكور لانه ابطال للوكالة في ما تضمنه وعزل له فيه واذا جاز
عزله عن الوكالة فعن مقتضياتها اولى وحكمته اظهار الوثوق بالمعيب فانه معنى التمسك الذى منعه
عن رده واراد بذلك الفرق بين الوكيل وعامل المضاربة حيث انه قد سلف انه ليس للمالك منعه

من الرد بالعيب وان رضى به مع كون العامل في معنى الوكيل والفارق ان انحصار الحق هنا في الموكل
واشتراكه في العامل قوله وضابطه ما تعلق قصد الشارع بايقاعه من المكلف مباشرة الى اخره
المرجع في معرفة غرض الشارع في ذلك الى النقل اذ ليس له قاعدة كلية لا تنحصر وان كانت بحسب
التقريب منحصرة فيما ذكره اما العبادات فالمقصد منها فعل المكلف ما امر به وانقياده وتذلله و
ذلك لا يحصل الا بالمباشرة ولا يفترق الامر في ذلك بين حالتى القدرة والعجز غالبا فان العاجز
عن الصلوة الواجبة ليس له الاستنابة فيها بل يوقعها بنفسه على الحالات المقررة وقريب منها
الصوم وقد تخلف الحكم في مواضع اشار المص الى بعضها منها غسل اعضاء الطهارة ومسحها
اذا عجز عنها المكلف فانه يجوز الاستنابة فيه سواء في ذلك المائية والترابية ويتولى هو النية اذ لا عجز عنها
مع بقاء التكليف وليس هذا توكيلا حقيقيا ومن ثم يقع يتولى من لا يصح توكيله كالمجنون
واما تطهير الثوب وغيره مما يجب تطهيره فانه يجوز الاستنابة فيه لكن كما يمكن جعل هذا
النوع عبادة كذلك يمكن اخراجه اذ النية ليست شرطا في صحته فان الغرض منه هجران
النجاسة وزوالها كيف اتفق وان توقف حصول الثواب على فعله والتحاقه بالعبادة على النية
ومنها الصلوة الواجبة وذلك في ركعتى الطواف يجوز استنابة الحى في الحج الواجب والمندوب
كصلوة الزيارة والطواف المندوب حيث ينافيه واما غيرهما من النوافل ومطلق الصوم المندوب
ففى جواز التوكيل فيه نظر واطلق جماعة من الاصحاب المنع من الاستنابة في العبادات يشملها
وان بعد الاطلاق في غيرهما والاعتكاف كالصوم لاشتراطه به ومنها اداء الزكوة فان الاستنابة
فيه جائزة بغير اشكال ومنها عتق العبد عن كفارة وجبت عليه باذنه او مطلقا على تفصيل
ياتى انشاء الله ومنها الحج المندوب مطلقا والواجب عند العجز عنه على ما تقدم تفصيله
ومنها تولية الامام غيره في القضاء وكذا تولية منصوبه الخاص لغيره مع الاذن له في ذلك
وتسمية هذا النوع وكالة مجاز واستثناؤه من هذا الباب لكونه عبادة بل من اكمل العبادات
وما تقدم في الطهارة ات هنا وانما قيدنا تولية القضاء بالامام او نائبه الخاص لعدم امكان
تولية منصوبه العام وهو الفقيه في زمان الغيبة لغيره فيه لان غيره ان كان جامعا للشرائط
الفتوى كان مساويا للاول في كونه نائبا للامام فيه ايضا والا لم يتصور كونه قاضيا بما اتفق
عليه الاصحاب من اشتراط جمع القاضى لشرائط الفتوى نعم يمكن الاستنابة في الحلف بعد توجه
اليمين عنده قوله والقسم بين الزوجات لانه يتضمن استمتاعا هو بفتح القاف مصدر قولك قسمت
الشىء ولا فرق فيه بين توكيل محرم الزوجة وغيره وان كان يكفى فيه مجرد الاقامة عندهن بما نبه عليه
بقوله لانه يتضمن استمتاعا اى تلذذا وانتفاعا للزوج به ولا يتم بدون الزوج قوله والالتقاط
والاحتطاب والاحتشاش بناء على كونه يملك بمجرد الحيازة فلا يتصور فيه الاستنابة على وجه

ملكيته

بعد الموكل وقد تقدم ان الاقوى جواز التوكيل فيه وملك الموكل مع نية الوكيل الملك للموكل **قوله**
الاعلى وجبر الشهادة على الشهادة الاول لكون الاستنابة منقطعا لان الشهادة على الشهادة ليست
بطريق الوكالة بل هي شهادة بكون فلان شاهدا ثم فيها مشابهة للوكالة من حيث الصورة لسبب
استناد الجواز الى قوله لشاهد الاصل وبسبب هذه المسامحة يمكن كون الاستنابة متصلا لجعلها
من افرادها مجازا **قوله** وفي استيفاء الحدود مطلقا اي سواء كانت حدود الادميين كحد السرقة
والقذف ام حدود الله تعالى كحد الزنا والمراد استيفاؤها بعد ثبوتها عند الحاكم بمعنى مباشرتها
او تحصيلها ولا فرق في ذلك بين حضور المستحق وغيبته ونبه بقوله مطلقا على خلاف بعض
العامة في المانع من التوكيل استيفاء حدود الادميين في غيبة المستحق لانه لا يتيقن بقاء
الاستحقاق لجواز العفو ولانه ربما رق قلبه بحضوره فيعفو ويضعف بان الاصل البقاء
والاحتمال لا اثر له مع حضوره ولا ينهض مانعا لان الغرض استحقاق الان ومطالبته به بنيابة
قوله وفي اثبات حدود الادميين اما حدود الله سبحانه فلا هكذا اطلق المصنف في غير
المذكرة ووجه المنع في حدود الله انها مبنية على التخفيف ولامره صلى الله عليه وآله بدرئها
بالشبهات والتوكيل توصل الى اثباتها والاقوى جوازه لان جواز الاستنابة في الاحكام على
العموم يدخل الحدود فمع التخصيص اولى وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله وكل انيسا
في اثبات الحدود واستيفائها جميعا وقال فان اعترفت فارجمها وهذا يدل على انه لم يكن قد ثبت و
الامر بدرئها بالشبهات لا ينافي جواز التوكيل لان للوكيل ان يدرأها بالشبهة **قوله** ولو
وكل على كل قليل وكثير قيل لا يصح لما يتطرق من الضرر وقيل يجوز ويندفع الحال باعتبار
المصلحة وهو بعيد عن موضع الفرض نعم لو وكله على ما يملكه صح لانه يناط بالمصلحة القولان للشيخ
ن والجواز مذهب الاكثر لانتفاء الغرر واندفاع الضرر بمراعاة المصلحة في فعل الوكيل مطلقا
والمصنف رد هذا القيد بانه بعيد عن موضع الفرض فان الفرض كونه وكيلا في كل شيء فيدخل فيه عتق
عبده وتعليق نسائه وهبة املاكه ونحو ذلك يوجب الضرر والتقييد خروج عن الكلية وجوابه
ان القيد معتبر وان لم يصرح بهذا العموم حتى لو خصص بفرد واحد يقيد بالمصلحة فكيف بمثل
هذا العام المنتشر وفرق المصنف بين هذا العام وبين ما لو خصصه بوجه كقوله وكلتك
على ما املك ونحوه لاندفاع معظم الغرر نظرا الى ان رعاية المصلحة في الامور المنتشرة امر خفي جدا
فاذا خصص متعلقها سهلت وهو غير واضح لان رعاية المصلحة تنضبط في الامرين وانتشار
الامور لا يمنع من ذلك فان مرجع المصلحة الى نظر الوكيل فما علم فيه المصلحة يفعله وما اشتبه يمتنع
فعله ولانه لو فصل ذلك العام المنتشر فقال وكلتك في عتق عبدي وتطليق زوجاتي وبيع
املاكي صح لان كل واحد منها منضبط برعاية المصلحة على ما اعترف به وذلك مشترك بين

الامرين والاقوى الجواز مطلقا **قوله** ولو بلغ عشرا جاز ان يوكل التصرف فيه الى اخره بناء على جواز
تصرفه في هذه الاشياء مباشرة فتجوز الاستنابة والاقوى المنع منها **قوله** وليس للعبد القن ان
يوكل الا باذن مولاه القن ان قلنا انه يملك فلا يجوز توكيله فيما يملكه الا باذن مولاه لثبوت الحجر
عليه وان احلنا ملكه فتوكيله انما يكون في حق مولاه فان لم يكن ماذونا لم يصح توكيله مطلقا اذ
ليس له التصرف مباشرة فلا يجوز وكالته نعم يجوز له التوكيل فيما يملك مباشرته بدون اذن كالطلاق
وان كان ماذونا جاز له التوكيل فيما جرت العادة بالتوكيل فيه خاصة وسيأتي **قوله** ولو وكله انسان
في شراء نفسه من مولاه صح المراد انه وكله باذن مولاه لما سيأتي من توقف وكالته على اذنه وخص هذه
الصورة لرفع احتمال البطلان هنا من حيث ان الشراء يستدعي مغايرة المشتري للبيع ويندفع بان
المغايرة الاعتبارية كافية ويمكن ان يكون مبنيا على جواز توكيله بغير اذن مولاه اذا لم يمنع شيئا
من حقوقه كما سيأتي تحقيقه والامر هنا كذلك اذ لا منع من حقوق المولى حيث انه يحضر برفع
كلامه معه **قوله** وليس للوكيل ان يوكل الا باذن من الموكل لان الوكيل لا يملك المباشرة لنفسه
ولاية له وانما هو ثابت مقتصر على ما دل عليه اللفظ فاذا اذن له في التوكيل صريحا فلا اشكال
وكذا لو دل اللفظ باطلاقه او عمومه على ذلك كما اصنع ما شئت او مفوضا ونحوه ولو لم يأذن له
صريحا ولا ضمنا ولكن دلت القرائن على الاذن كما لو وكله بما لا يباشره مثله او لترفعه عنه او عجزه عنه
او عن بعضه لاتساعه كالزراعة في اماكن متعددة لا يقوم جميعها الا بمساعد فالاجود جوازه
لكن يجب تقييده بعلم الموكل بترفعه وعجزه فلو لم يعلم بهما لم يجز له التوكيل لانتفاء القرينة من جانب
الموكل التي هي مناط الاذن ويقتصر في التوكيل في الاخير على ما يعجز عنه لان توكيله خلاف الاصل
فيقتصر فيه على موضع الحاجة وحيث اذن له في التوكيل فان صرح بكونه وكيلا عن الوكيل
لحقه احكام الموكل وان صرح بكونه وكيلا عن الموكل واطلق كان وكيلا اخر عنه وسيأتي تفصيله
ولا يوكل المحرم في عقد النكاح ولا ابتياع الصيد هذا الحكم صالح لدخوله في باب الموكل و
الوكيل فانه كما لا يجوز للمحرم ان يوكل في العقد كذا لا يصح له التوكيل فيه والمحرم عليهما من ذلك
ايقاع العقد في حال الاحرام والتوكيل فيه كذلك اما لو حصلت الوكالة في حالته ليوقع في حال
الاحلال فظاهر العبارة يمنعه ايضا والاولى الجواز وهل التحريم مشروط بكون العقد للموكل كما هو ظاهر
الكلام والمصنف هو اعم من ذلك حتى يحرم على الاب والجد وشبههما التوكيل حال الاحرام في ايقاع
عقد المولى عليه وكذا الوكيل الذي يسوغ له التوكيل كالعامل وطريق الاحتياط واضح وفي حكم
التوكيل في ابتياع الصيد التوكيل في شرائه وبيعه لامتناع اثبات المحرم يده على الصيد وفي حكم المحرم
المعتكف في عقد البيع حيث لا يجوز له ذلك **قوله** ويصح الوكالة في الطلاق عن الغائب اجماعا
وعن الحاضر على الاظهر هذا هو المشهور بل ادعى عليه ابن ادريس الاجماع ولان الطلاق قابل للنيابة

والا لما صح توكيل الغايب ولعموم صحيحة سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلام في رجل يجعل امر امرأته الى رجل
يطلقها يجوز ذلك فقال عم نعم من غير استفصال وهو يفيد العموم ومنع منه الشيخ ره وجماعة جمعا
بين ما تقدم وبين اطلاق رواية زرارة عنه عليه السلام لا تجوز الوكالة في الطلاق بحملها على الحاضر وهي
قاصرة عن الدلالة قوله ولو قال الموكل اصنع ما شئت كان دالا على الاذن في التوكيل لانه تسليط
على ما تعلق به المشية تقرير الاستدلال على جواز توكيل الوكيل بذلك ان ما من صيغ العموم وقد
اذن له في ان يفعل كل ما شاء فاذا شاء ان يوكل فقد دخل في عموم الاذن وهو جيد في موضعه و
خالف في ذلك العلامة ره في التذكرة محتجا بانه انما يستلزم التعميم فيما يفعله بنفسه فلا يتناول
التوكيل وجوابه يعلم من التقرير فان العموم يتناول فعله بنفسه وبنائبه حيث يشاء النيابة و
الحقيقة مدلول العام كمدلول الخاص في الحجية وان اختلفا في القوة والضعف فهذا اذن له في التوكيل
من حيث العموم فيدخل فيما تقدم الا انه اعاده للتنبيه على انه موضع شبهة كما ذكره العلامة ره قوله
ويستحب ان يكون تام البصيرة فيما وكل فيه عارفا باللغة التي يحاور بها او يكون له بصيرة تامة ومعرفة
باللغة التي تتعلق بعين ما وكل فيه ليكون مليا بتحقيق مراد الموكل وقال ابن البراج ره ذلك واجب
وهو ظاهر ابي الصلاح ره وهو ضعيف قوله وينبغي للحاكم ان يوكل عن السفهاء من يتولى
الحكومة عنهم وكذا يوكل من يباشر عنهم جميع ما يقتضيه الحال من التصرف الذي يتعون منه
وكذا غير السفهاء ممن للحاكم عليه ولاية كالصبيان والمجانين وكذا الحكم في الوصي الا ان يعين له
الموصي على عدم التوكيل قوله ويكره لذوي المروات ان يتولوا المنازعة بنفوسهم المراد بهم اهل
الشرف والمناصب الجليلة الذين لا يليق بهم الامتهان وروي ان عليا عليه السلام وكل عقيلا
في خصومة وقال ان للخصومة قحما فان الشيطان ليحضرها واني لاكره ان احضرها قال في الصحاح
القحمة بالضم المهلكة وللخصومة قحم اي انها تقحم بصاحبها على ما لا يريده قوله ولو ارتد المسلم
لم تبطل وكالته لان الارتداد لا يمنع الوكالة ابتداء فكذا استدامة المراد عدم بطلانها من حيث
الارتداد كما يدل عليه تعليله وذلك لا ينافي بطلانها من جهة اخرى ككونه وكيلا على مسلم فانه بحكم
الكافر في هذه الجهة على الظاهر ولا فرق بين المرتد عن فطرة وغيره كما يقتضيه اطلاقهم واراد بذلك
دفع توهم بطلان وكالته لحكمهم ببطلان تصرفاته ووجه خروج الوكالة ان تصرفه الممنوع ما كان
لنفسه والوكالة لغيره لعدم ثبوت منه قوله وكل ما له ان يليه بنفسه وتصح النيابة فيه صح ان يكون
وكيلا فيه الى اخره هذا ضابط ما تجوز الوكالة فيه بمعنى ان يكون وكيلا واحترز بقوله وتصح النيابة
فيه عما يصح ان يليه بنفسه من العبادات وما وافقها من الاحكام التي لا تصح النيابة فيها مع ان
للانسان ان يليها بنفسه ودخل فيه المحجور عليه لسفه وفلس فانهما يليان لانفسهما بعض الافعال
فتصح وكالتهما فيها بل في غيرها ايضا وخرج توكيل المحرم في حفظ الصيد وشرائه اذ ليس له

ان يليه لنفسه كما مر قوله ويجوز ان تتوكل المرأة في طلاق غيرها وهل يصح في طلاق نفسها قيل لا
وفيه تردد اما وكالتها في طلاق غيرها سواء كانت زوجة لزوجها ام لاجنبي فلا اشكال فيه لان الطلاق
يقبل النيابة في الجملة واما طلاق نفسها فمنع منه الشيخ ره وابن ادريس لاشتراط المغايرة بين الوكيل
والمطلقة وهو ضعيف لانه يكفي فيه المغايرة الاعتبارية قوله وتصح وكالتها في عقد النكاح لان
عبارتها فيه معتبرة عندنا بنفسه بذلك على خلاف الشافعي فانه منع من توكلها فيه ايجابا وقبولا كالمحرم
وليس بشيء قوله ويجوز وكالة العبد اذا اذن مولاه لان عبارته معتبرة والمانع كون منافعه مملوكة
لمولاه فمع اذنه يزول المانع ومقتضى اطلاق توقف توكيله على اذن المولى كلام المص ره وغيره عدم
الفرق بين ان يمنع ما وكل فيه شيئا من حقوق سيده المطلوبة منه وعدمه كما لو وكله في ايجاب عقد
او قبوله في حال خلوة من اذن السيد بشيء اذ في حال اشتغاله بامره ومقصد مانه حيث لا منافاة ويدل
على حكم الاطلاق منافعه باجمعها ملكا للسيد فلا فرق بين قليلها وكثيرها وذهب العلامة
في التذكرة الى جواز توكيله بغير اذنه اذا لم يمنع شيئا من حقوقه وهو متجه لشهادة الحال وانتفاء الضرر
واورد عليه ان المنافي ان كان هو ان منافعه بجميعها ملك للمولى فلا يجوز الانتفاع بها بدون
اذنه ولا يعتد بها في نظر الشرع بدونه وان كان المانع هو منافاة التوكيل لانتفاع المولى وجب
ان لا يفرق بين قليل المنافع وكثيرها فيجوز ان يستقر له حيث لا يمنع من انتفاع المولى كان يعزل
وهو تردد في حوايج المولى وذلك باطل وجوابه انا نختار الاول والتعليل عن المنافي خارج من
العموم مستند الى قراين الاحوال بل ربما استند بعضها الى الضرورة كالاستظلال بحايط الغير
والاستناد اليه والاستضاءة بمصباحه حيث لا يتجه عليه ضرر وقد تقرر في الاصول ان الاذن
في ذلك واشباهه مستند الى العقل وايضا فان ذلك يستلزم تحريم محادثة عبد الغير ومحاورته
بما يستلزم تكلمه وان ذلك من جملة منافعه التي منع من استيفائها وهو ظاهر البطلان والفرق
بين ما حكم بجوازه وبين ما اورده من الاستظلال ونحوه شواهد الاحوال والقراين التي لا يلحق في
الامور المشبهة بالمعلوم سؤال قبل تكليمه خرج باطباق الناس عليه وجريان العادة المطردة به
كالشرب من ساقية الغير بغير اذنه قلنا المستند واحد وهو القراين المفيدة بعدم المسعد
مع ان ايقاعه لصيغة العقد ايجابا او قبولا وهما من جملة الكلام فتخصيص بعضه دون بعض تحكم ولا
يخفى ان تكليمه ايضا مشروط بعدم منافاته لشيء من حقوق السيد كابطائه عن غرض مطلوب منه
ونحوه والاحرام ايضا قوله ويجوز ان يوكل مولاه في اعتاق نفسه الكلام في تولية اعتاق نفسه كالكلام
في توكيله في شراء نفسه من مولاه فانه يحتمل المنع من حيث ان العتق مغاير للمعتق والحق الجواز و
الاكتفاء في المغايرة الاعتبارية ولا يشترط عدالة الولي ولا الوكيل في عقد النكاح الجار متعلق
بالفعل وهو متناول للولي والوكيل اي لا يشترط عدالة الولي وهو الاب والجد له في النكاح فلهما

ان يزوجها الولد وان كانا فاسقين ولهما ان يوكلا غيرهما فيه وكذا الوكيل في عقد النكاح لا يشترط ان
يكون عدلا بل يصح توكيل الفاسق فيه ايجابا وقبولا لقبوله النيابة واصالة لعدم اشتراط العدالة
اذ لا يتضمن ذلك استيمانا على امر خفي كالمال خلافا لبعض الشافعية حيث اشترط العدالة فيهما
واما اشتراط عدالة الولي في ولاية المال ففيه خلاف بين اصحابنا وفي التذكرة قطع بان الفاسق
لا ولاية له حتى لو كان عدلا ففسق انتزع المال منه واستشكل في القواعد في باب الوصايا قوله ولا
يتوكل الذمي على المسلم ولا للمسلم على القول المشهور وهل يتوكل المسلم للذمي على المسلم فيه تردد والوجه للذمي ع
الجواز على كراهية مدار الوكالة بالنسبة الى اسلام الوكيل والموكل عليه وكفرهم والتفريق بما تنبه فان
الموكل اما مسلم او كافر وعلى التقديرات فالوكيل اما مسلم او كافر وعلى التقديرات الاربعة فالموكل
عليه اما مسلم او كافر فيها صورتان لا تصح الوكالة فيهما عندنا وهما ما نسب المصنف الحكم فيهما الى
المشهور وفي التذكرة ادعى الاجماع عليهما وهما وكالة الكافر على المسلم لكافر او مسلم لاستلزام
السبيل على الكافر المسلم المنهي بالاية وباقي الصور تصح الوكالة عليها من غير كراهة الا في صورة واحدة
وهي وكالة المسلم للكافر على المسلم فان المشهور فيها الكراهة بل ادعى في التذكرة الاجماع عليها والمصنف
تردد فيها ثم حكم بها ونقطها من الشيخ ره في النهاية عدم الجواز واعلم ان المص ره والجماعة عبروا عن
الكافر بالذمي ولا فرق من حيث الحكم بل اذا ثبت المنع في الذمي ثبت في غيره بطريق اولى وكذا الكراهة
وصور الجواز مشتركة من غير اولوية فلذلك عدلنا الى التعبير بالعام قوله ويقتصر الوكيل في التصرف
على ما اذن له فيه وما تشهد العادة بالاذن فيه فلو امره ببيع السلعة بدينار نسيئة فباعها بدينارين
نقدا صح وكذا لو باعها بدينار الا ان يكون هناك غرض صحيح يتعلق بالتاجيل الى اخره اما اقتصاره
على ما اذن فيه فلا شبهة فيه واما تجاوزه الى ما تشهد العادة بالاذن فيه فهو جائز مع اطراده ما ...
دلايل القراين على ما دلت عليه كما لو اذن له في البيع بقدر نسيئة فباع نقدا او بازيد بطريق اولى
لانه زاده خيرا ومثل بيع النسيئة نقدا البيع بازيد مما عين له مع المماثلة في النقد والنسيئة والشراء
بانقص ويجب تقييد ذلك كله بعدم الغرض فيما عين والا لم يجز التعدي وان لم يصرح بالنهي
فان الاغراض تختلف والمصالح لا تنضبط ويمكن كون الغرض في البيع نسيئة ان يخاف على الثمن قبل الاجل
او يخاف ذهابه في النفقة مع احتياطه اليه بعده فلا يجوز تعدي امره الا مع القطع بعدم الغرض
فان الغرض هنا ليس نادرا حتى يحمل على الغالب ومثله الشراء نسيئة بمثل ما اذن فيه نقدا لامكان
ان يتضرر ببقاء الثمن معه او يخاف تلفه قبل الاجل وعدم حصوله بعده او صعوبته فلا يجوز التعدي
وان جهل الحال الا مع تحقق عدم الغرض واما الثمن المعين فيمكن كون الاقتصار عليه لارادة ارفاق
المشتري ان كان معينا فلا يجوز بيعه بازيد ولو لم يكن معينا جاز البيع بالاكثر مع عدم العلم
بالغرض وعدم التصريح بالنهي عن الزايد لندور الغرض في الفرض المذكور ولاغلبية ارادة الان...

مع امكان ان يريد الارفاق المطلق وعدم الاستقصاط في البيع او سهولة المعاملة فانه مندوب اليه
شرعا وعدم زيادة الربح عن مقدار معين لغرض شرعي او غير ذلك الا ان هذه الامور زيادة في المطلق
فلا يلتفت اليها مع الاشتباه قوله ولو امره ببيعه في سوق مخصوص فباع في غيرها بالثمن الذي
عين له او مع الاطلاق بثمن المثل صح اذ الغرض تحصيل الثمن الكلام هنا على نحو ما سبق فان الغالب
ما ذكره المص ره مع امكان تعلق الغرض بالسوق بسبب جودة النقد او كثرته او حله او صلاح اهله
او مودة بين الموكل وبينهم والمص ره اطلق جواز التعدي ولا بد من تقييده بعدم العلم بالغرض واشترط
في التذكرة العلم بعدم الغرض فلا يجوز التخطي مع الجهل به لان ذلك ليس نادرا ولو علم انتفاء
الغرض صح البيع في غيره قطعا لكن لا يجوز نقل المبيع اليه فلو نقله كان ضامنا وانما الفائدة صحة
المعاملة لا غير قوله اما لو قال بعه من فلان فباعه من غيره لم يصح ولو تضاعف الثمن لان الاغراض
في الغرماء تتفاوت الغرض في تعيين الاشخاص فلا يجوز التخطي مع الاطلاق قطعا سوى علم
الغرض ام جهل الحال ام علم انتفاء الغرض على ما يظهر من اطلاقهم لندور الغرض ووقوفا مع
الاذن قوله وكذا لو امره ان يشتري بعين المال فاشترى في الذمة الى اخره اي لا يصح التعدي
مطلقا كما مر لاختلاف الاغراض في ذلك غالبا فانه يجوز ان يتعلق الغرض بالشراء بالعين بسبب
حل المال وخلوصه من الشبهة وتعيين الثمن فيبطل البيع بتلفه قبل القبض لاحتمال ان لا يريد
بذل غيره او لا يقدر عليه وبالعكس في شراء الذمة لشبهة في المال او تحريمه ونحو ذلك وتحقق الامر
باحدهما بالنص عليه يقينا كاشتر بعين المال واشتر في الذمة او الامر بالتعيين بما يدل عليه لغة
وان لم يصرح به كاشتر بهذا المال فان الباء تقتضي المقابلة ولو اطلق له الامرين واتى العبارة
تشملهما بان سلم اليه الفا وقال اصرفها في الثمن او قال اشتر كذا بالف ولم يشر الى الالف المعين ونحو ذلك
تخير ومتى قيل بعدم صحة العقد المنعقد في هذه الصور فالمراد كونه فضوليا يقف على الاجازة قوله
واذا ابتاع الوكيل وقع الشراء عن الموكل ولا يدخل في ملك الوكيل لانه لو دخل في ملكه لزم ان ينعتق
عليه ابوه الى اخره هذا موضع وفاق ووجهه مع ذلك ان الوكيل انما قبل لغيره فوجب ان ينتقل
الملك الى ذلك الغير دونه عملا بالقصد كما لو اشترى الاب والوصي للمولى عليه ونبه بذلك على خلاف
ابي حنيفة حيث حكم بانه ينتقل اولا الى الوكيل ثم ينتقل الى الموكل محتجا بان حقوق العقد يتعلق به
كما لو اشتراه باكثر من ثمن مثله ولم يذكر الموكل لفظا فانه يدخل في ملكه ولا ينتقل الى الموكل ولان الخطاب
انما جرى معه ويضعف بمنع تعلق الاحكام به في نفس الامر وانما تعلقت به في المثال الظاهر لعدم
العلم بقصده والخطاب انما وقع معه على سبيل النيابة وبعارض شراء الاب والوصي فانه واقع
فيه على وقوعه للطفل ابتداء ويلزمه ما ذكره المص ره من لزوم انعتاق اب الوكيل ونحوه ممن ينعتق عليه
لو اشتراه للموكل ولم يقل به احد قال العلامة اوردت على بعض الحنفية فاجاب فانه في الزمن الاول

يقع للوكيل وفي الزمن الثاني ينتقل الى الموكل فالزمه بانه لم ارجح الانتقال في الزمن الثاني للموكل
دون العتق فلم يجب بشيء والحق انه لو انتقل الى الوكيل كان اللازم ترجيح العتق لانه مبني على
التغليب باعترافهم وله نظاير كثيرة **قوله** ولو وكل مسلم ذميا في ابتياع خمر لم يصح كما يشترط كون
الوكيل قادرا على ان يلي الفعل لنفسه يشترط كون الموكل كذلك فلا يكفي جوازه لاحدهما دون الاخر وح
فلا يصح توكيل المسلم الذمي في بيع خمر وابتياعه وان كان الذمي يملك ذلك لنفسه وقد تقدم
مثله في توكيل المحرم محلا في شراء صيد وبيعه **قوله** وكل موضع يبطل الشراء للموكل فان كان سماه
عند العقد لم يقع عن احدهما وان لم يكن سماه قضي به على الوكيل في الظاهر اما عدم وقوعه عن الوكيل
فلان العقد تابع للقصد وقد خص الشراء بالموكل لفظا ونية فلا يقع عنه واما عدم وقوعه عن الموكل
فلمخالفته امره فلا يكون ما وكل فيه واقعا فيكون فضوليا واما مع عدم ذكر الموكل فيقع للوكيل لان
الخطاب معه هذا بحسب الظاهر بمعنى ان البايع ياخذ منه الثمن ويلحقه بالنسبة اليه جميع الاحكام
لعدم تكليفه بالامور الباطنة واما الوكيل في نفس الامر مع عدم اجازة الموكل فيجب عليه التخلص
بحسب الامكان وسياتي تفصيله ولابد من تقييد ذلك ايض لعدم الشراء بعين مال الموكل و
الا بطل العقد مع عدم اجازته وان لم يذكره لانه يصير كظهور استحقاق احد العوضين المعينين
هذا بالنسبة الى نفس الامر واما بحسب الظاهر فان صدق البايع على ذلك او قامت به البينة
ثبت البطلان ظاهرا وباطنا ووجب على الوكيل عوض المدفوع للموكل لتعذر تحصيله شرعا لاعترافه
بالتفريط بسبب المخالفة وعلى البايع الحلف على نفي العلم بالحال ان ادعى عليه ذلك والا فلا واعلم
ان المراد بتسميته الوكيل للموكل التصريح بعقد الشراء له مع موافقة القصد على ذلك اذ لو ذكره
لفظا ولم يقصده باطنا ووقع البيع له ظاهرا ووقف على اجازته للمخالفة لكن يكون الشراء في الباطن
للوكيل ان لم يشتر بعين مال الموكل ولو لم يكن للبايع غرض في تخصيص الموكل فـ[illegible] الحكم مبنيا
على الظاهر في الموضعين **قوله** وكذا لو انكر الموكل الوكالة لكن ان كان الوكيل مبطلا فله الدلالة ظاهرا
وباطنا وان كان محقا كان الشراء للموكل باطنا الى اخره هذه المسئلة قد تقدمت في مواضع جزئية
كثيرا وهنا اتى فيها بضابط كلي وتفصيل المسئلة ان الوكيل اذا اشترى ولم يثبت وكالته لذلك
اما لدعوى المخالفة او لانكار اصل الوكالة فلا يخلو اما ان يكون قد اشترى بعين مال الموكل ولو
بحسب الدعوى او في الذمة وعلى الاول اما ان يكون عالما بكون الثمن لما لكه او تقوم البينة بذلك
اولا وعلى التقادير فاما ان يصرح بكون الشراء للموكل او ينوي ذلك خاصة ثم اما ان يكون الوكيل
صادقا بحسب الواقع او كاذبا وحكمها انه متى كان الشراء بالعين فهو فضولي سواء ذكر الموكل
ام لا وسواء نوى الشراء للموكل ام لا فان لم يجز المالك وقد ذكره صريحا او كان له بينة ان العين له
او البايع عالما بذلك فان كان الوكيل صادقا فالعقد صحيح باطنا فاسد ظاهرا فان رجع المالك

في العين واخذها من البايع رجع اليه بثمنه فان رجع بالعين على الوكيل لتعذر اخذها من البايع اخذ
الوكيل المبيع قصاصا وتوصل الى رد ما فضل منه عن حقه ان كان زهناك فضل وان تلف تخير في
الرجوع فان رجع على البايع رجع على الوكيل وان رجع على الوكيل لم يرجع على البايع لاعترافه بظلم الموكل
في الرجوع ولو لم يعلم البايع الحال ولم يحصل الوصفان الاخران لم يجب عليه الدفع بل يحلف على نفي العلم
ان ادعي عليه ثم يغرم الوكيل وياخذ العين قصاصا كما مر وان كان الوكيل كاذبا بحسب الواقع بطل
الشراء بالعين مطلقا واتى فيه التفصيل لكن ان كانت العين قد تلفت عند البايع وجب على
الوكيل رد المبيع اليه وان كانت باقية عنده فخلاص الوكيل ان يصالح الموكل عليها بما دفعه من المثل
او القيمة ثم يصالح البايع على العين به ان امكن وان كان الشراء في الذمة وذكر الموكل وقع الشراء
له باطنا ان كان محقا وبطل ظاهرا فاخذه قصاصا وان لم يذكره لفظا ولا نية فالشراء للوكيل
ظاهرا وباطنا وان كان مبطلا وذكر الموكل بطل البيع مطلقا وان نواه خاصة فالسلعة للبايع
باطنا فيشتريها منه بالثمن ان كان باقيا والا دفعها اليه ولا شيء عليه وان لم ينوه وقع الشراء
للوكيل **قوله** وطريق التخلص ان يقول الموكل ان كان لي فقد بعته من الوكيل فيصح البيع ولا يكون
هذا تعليقا للبيع على الشرط انما لم يكن مع كونه بصيغته لان الشرط المبطل ما اوجب توقف العقد
على امر يمكن حصوله وعدمه وهذا امر واقع يعلم الموكل حاله فلا يضر جعله شرطا وكذا القول في
كل شرط علم وجوده كقول البايع يوم الجمعة مع علمه ان كان اليوم الجمعة فقد بعتك كذا ومثله قول
منكر التزويج او الوكالة عقيب دعوى الزوجية ان كانت زوجتي فهي طالق ولو اوقع البيع والطلاق
من غير تعليق على الشرط صح ايضا ولم يكن اقرارا بالتوكيل وفاقا للتذكرة **قوله** وان امتنع الموكل
من البيع جاز ان يستوفي عوض ماله او الى البايع عن موكله من هذه السلعة ويرد عليه ما يفضل
عليه او يرجع بما يفضل له ويكون ذلك على سبيل المقاصة ومن ثم توقف على امتناع الموكل
والمراد بالرجوع بما يفضل الرجوع بالزائد عن قيمة المبيع لو كانت اقل من الثمن والمدفوع والرجوع ايضا
على وجه المقاصة على تقديره بمال الموكل فامكنه وضع يده عليه ولا يجوز له التصرف في المبيع قبل
احد الامرين لخروج الملك عنه على كل تقدير لانه ان كان صادقا في دعوى الوكالة فهو للموكل وان كان
كاذبا فهو للبايع ولو رفع امره الى الحاكم امر من اجره الوكيل انه له ثم يبيعه منه برفق فليس له اجباره
على ذلك لانتفاء الملك عنه ظاهرا ولو باعه الحاكم بالقيمة بعد الامتناع صح فان لم يعلم الحال لان
الوكيل ان كان صادقا فالموكل ممتنع من ايفاء الحق فللحاكم البيع عليه وان كان كاذبا فالملك له
فتعلو الصيغة **قوله** ولو وكل اثنين فان شرط الاجتماع لم يجز لاحدهما ان ينفرد بشيء من التصرف
وكذا لو اطلق ومات احدهما بطلت الوكالة وليس للحاكم ان يضم اليه لان توكيله اياهما على هذا
الوجه يؤذن بعدم رضاه براي احدهما وتصرفه منفردا واذا كان الاطلاق موذنا بمعنى الاجتماع

نشرطه الخصوص لمجرد التاكيد والمراد باجتماعهما على العقد صدوره عن رايهما وامرهما معا لا ايقاع كل
كل منهما الصيغة وان كان ذلك جائز ايضا فلو وكل احدهما في ايقاع الصيغة او وكلا ثالثا صح ان اقتضت
وكالتهما جواز التوكيل والا تعين عليهما ايقاع الصيغة مباشرة فيوقعها كل واحد مرة ويمكن ان يكون
هذا من موانع جواز توكيل الوكيل ولو يكون احدهما يوكل الاخر لدلالة القراين على انه لا يريد مباشرة
الصيغة مرتين غالبا وهذا بخلاف الوصيين على الاجتماع فان توكيل احدهما للاخر وتوكيلهما
الثالث جايز والفرق بين الوصي والوكيل ان الوصي يتصرف بالولاية كالاب بخلاف الوكيل فانه يتصرف
بالاذن فيتبع مدلوله ونبه بقوله وليس للحاكم ان يضم اليه على الفرق ايضا بين الوصي والوكيل
حيث لو مات احد الوصيين على الاجتماع يجوز للحاكم الضم والفرق انه لا ولاية للحاكم هنا على
الموكل بخلاف الوصي لان النظر في حق الميت واليتيم اليه واذا تعذر احد الوصيين صار الاخر بالنسبة
الى التصرف بمنزلة عدم الوصي اذ لم يرض برايه منفردا فيشاركه الحاكم بنصب شيء بكيد قوله ولو
وكل زوجته او عبده ثم طلق الزوجة واعتق العبد لم تبطل الوكالة اذ لا مدخل للعبودية والزوجية
في صحة الوكالة نعم لو باعه توقف فعله على اذن المشتري كما لو وكل عبد غيره ابتداء حتى لو رد
الوكالة بطلت قال في التذكرة ولو لم يستاذن المشتري بعد تصرفه وان ترك واجبا قوله
اما لو اذن لعبده في التصرف في ماله ثم اعتقه بطل الاذن لانه ليس على حد الوكالة بل هو تابع
للملك قد عرفت في اول الوكالة ان صيغتها لا تنحصر في لفظ بل تصح بكل ما دل على الاذن في
التصرف وح فيشكل الفرق بين توكيل العبد والاذن له في التصرف حيث لا تبطل الوكالة بعتقه
ويبطل الاذن الا ان يستفاد ذلك من القراين الخارجية الدالة على ان مراده من الاذن ما دام
في رقه ومراده من الوكالة كونه ماذونا مطلقا وحينئذ فلا فرق بين كون الاذن بصيغة الوكالة
وغيرها مع احتمال الفرق فيزول مع الاذن المجرد لا مع التوكيل بلفظها حملا لكل معنى على لفظه
ويضعف بما مر فان الوكالة ليست امرا مغايرا للاذن بل تتادى بكل ما دل عليه فلا فرق بين
الصيغتين واحتمل في القواعد بطلانها مع البيع دون العتق لانتقاله الى الناهل للوكالة على وجه
اقوى من الحالة الاولى بخلاف البيع لانتقال منافعه لشخص اخر فيمتنع بقاؤها من دون اذنه و
يضعف بانه لا ينقص عن توكيل عبد الغير فانها لا تبطل ببيعه وان كان للثاني فسخها فكذا هنا
نعم لو صرح المالك بالاذن التابعة للملك او الوكالة التي لا تتوقف على بقائه فلا ريب في ايقاعه و
تحقق الفرق بين الاذن والوكالة ووجب الحكم بزوال الاذن بالعتق والبيع معا وبقاء الوكالة
في الاول مطلقا والثاني موقوفا على اجازة المشتري قوله وان اوكل انسانا في الحكومة لم يكن اذنا
في قبض الحق اذ قد يوكل من لا يستامن على المال وكذا لو وكله في قبض المال وانكر الغريم لم يكن
ذلك اذنا في المحاكمة اذ قد لا للخصومة لما كان اطلاق الاذن مقتضيا الفعل بما دل عليه من غير

ان يتجاوزه الا مع دلالة خارجية على التجاوز ومن ثم لم يكن اطلاق الاذن في كل من الخصومة والاستيفاء
غير متناول للاخر اذ لا يدل الاذن في احدهما على الاخر باحد الدلالات اما المطابقة والتضمن فظاهر
واما الالتزام فلما ذكره المصنف من التعليل فانه لا يلزم من الاذن في الخصومة الاذن في القبض
لجواز ان يكون الماذون عارفا باحكام الخصومة ودقايقها وليس بامين على المال كما هو واقع في كثير
ولا بالعكس لجواز كونه امينا وليس بعارف في احكام المنازعات كما هو الاغلب في كثير من
الصالحين الذين يستامنون على المال ولا يصلحون للحكومة قوله ولو قال وكلتك في قبض حقي
من فلان فمات لم يكن مطالبة الورثة اما لو قال وكلتك في قبض حقي الذي على فلان كان له
ذلك الفرق بين الصيغتين ان من متعلقة بفعل الامر وهو القبض ومبداها المديون فيهما
تعيين لمبدا القبض ومنشاه وهو فلان المديون فلا يتعدى الامر الى وارثه لان قبضه من
الوارث ليس قبضا من المديون نعم له القبض من وكيل المديون لان يده هو نايب عنه بخلاف
الوارث فان الملك لم ينتقل اليه بحق النيابة ومن ثم يحنث لو حلف على فعل شيء بفعل موكله لا بفعل
وارثه واما الذي على فلان فان جملة الموصول والصلة فيه صفة للحق وليس فيه تعيين للمقبوض
منه بوجه بل الاذن تعلق بقبض الحق الموصوف كونه في ذمة زيد فالوكيل يتبع الحق حيث ما انتقل
فان قيل وصف الحق بكونه على فلان يشعر بحصر القبض فيه لان الصيغة اذا زالت بموته لم يكن الحق
المتعلق بالوارث موصوفا بكونه في ذمة فلان ولا يكون هو الموكل فيه قلنا الوصف يفيد الاحتراز به
عن دين اخر له في ذمة شخص اخر ولا اشعار بتخصيص القبض ويتقدر بان لا يكون له دين اخر على
غيره فالصفة هنا لمجرد التوضيح فيكون كما لو قال بع عبدي النايم او الاكل ونحوهما من
الاوصاف فان له بيعه وان انتبه وترك الاكل قوله ولو وكله في بيع فاسد لم يملك الصحيح
كما لو قال له اشتر لي كذا الى ادراك الغلات او مقدم الحاج او نحوه كذلك ولا فرق في ذلك
بين ان يكونا عالمين بالفساد وجاهلين وبالتفريق وانما لم يملك الصحيح لعدم التوكيل فيه
فيقع فضوليا ورد بذلك على ابي حنيفة حيث زعم انه يقتضيه وكذا لا يملك الصحيح ولا يملك
الفاسد لان الله تعالى لم ياذن فيه والموكل لم يملكه فالوكيل اولى فلو اشترى وسلم الثمن او
باع كذلك وسلم المبيع ضمن قوله وكذا لو وكله في ابتياع معيب اي لا يملك به ابتياع
الصحيح وقوفا مع الاذن لكن هنا للوكيل ان يشتري المعيب لانه امر مشروع والاغراض تتعلق
به كما تتعلق بالصحيح ثم ان عين المعيب لم يجز التخطي الى غيره سواء ساوى ام قصر ام زاد عليه
وان اطلق صح شراء ما يطلق عليه اسم المعيب قوله واذا كان لانسان على غيره
مال فوكله ان يبتاع له به جاز ودين تبرا بالتسليم الى البايع انما توقفت البراءة على التسليم
الى البايع لا التعيين ما لم او من يقوم مقامه وما لم يعينه الاصل هذه جعله ثمنا
لان الدين الا بتعيين

لان البيع لا يقتضي المقابلة ولا تصير [illegible] الذمة بحيث لا تحقق البراءة الا بقبض
البايع له وبتقدير اقراره قبل الشراء وصحته لا تحقق البراءة منه الا بقبض المالك او من يقوم مقامه
وليس هنا الا قبض البايع الا ان هذا القسم خارج عن موضع الفرض لما تقرر من ان مقتضى الشراء
بالدين جعله عوضا ولا دلالة في اللفظ على اقراره فيقتصر على موضع اليقين ولا مانع من جعله على
هذا الوجه ثمنا للمبيع في الجملة قوله ولا بشاهد وامرأتين ولا بشاهد ويمين على قول مشهور هذا
هو المذهب ولا نعلم فيه مخالفا ولان متعلق الشاهد واليمين والشاهد والمرأتين الحقوق المالية
والغرض من الوكالة الولاية على التصرف في المال قد يترتب عليها لكنه غير مقصود بالذات من
ماهيتها ويشكل الحكم فيما لو اشتملت الدعوى على الجهتين كما لو ادعى شخص على اخر وكالة بجعل و
اقام شاهدا وامرأتين او شاهدا ويمين حلف معه والظاهر انه يثبت المال لا الوكالة ولا
يقدح في ذلك تبعض الشهادة ومثله ما لو اقام ذلك بالسرقة فانه يثبت المال لا القطع لان
المقصود بالذات هنا المال لا الولاية نعم لو كان ذلك قبل العمل اتجه عدم الثبوت لان انكار
الوكالة ابطلها والمال لم يثبت بعد ويحتمل ان يكون نسبة المص رح القول الى الشهرة مشعر بتوقفه
فيه لاجل ذلك فيكون التوقف في عموم الحكم لا في اصله قوله ولو شهد احدهما بالوكالة في
تاريخ والاخر في تاريخ اخر قبلت شهادتهما وكذا لو شهد احدهما انه وكله بالعجمية والاخر بالعربية
لان ذلك اشارة الى المعنى الواحد ولو اختلفا في لفظ العقد بان شهد احدهما بان الموكل قال
وكلتك وشهد الاخر انه قال استنبتك لم تقبل لانها شهادة على عقدين وفيه تردد اذ مرجعه
الى انهما شهدا في وقتين المشهور في عبارات الاصحاب وغيرهم ان الشاهدين بالوكالة اذا
اختلف تاريخ ما شهدا به لم تثبت الوكالة بذلك لان كل صيغة واقعة في وقت منها لم يقم بها
شاهدان واحدهما غير الاخرى اما لو شهدا باقراره بها في وقتين قبلت والمص رح لم يفرق في اطلاق
كلامه بينهما بل ظاهره في الاول ان شهادتهما بنفس الوكالة في تاريخين ولكن تعليله بعين جمع الشهود
في الوقت الواحد قد يستفاد منه ان المسامح وقع على جهة الاقرار لان الصيغة اذا وقعت مرة
يبقى ما بعدها اقرارا بها وعلى هذا فيكفي شهادة احدهما بالانشاء والاخر بالاقرار في وقتين كما
يقبل لو شهدا معا بالاقرار في الوقتين ويبقى قوله ولو اختلفا في لفظ العقد صريحا في انشاء الوكالة
ومع ذلك اختلاف العبارة يقتضي تعدد الانشاء كما لو تعدد الوقت واذا اتفقت العبارة
ومرجع تردده في ذلك وتعليله الجواز بقوله انه يرجع الى انهما شهدا في وقتين يدل على ان
اختلاف الوقت في العقد نفسه لا يضر لانه فرض المسئلة في اختلافهما في نفس العقد وانما يضر
لو تكاذبا في لفظه بان شهد احدهما ان العقد الواقع منه في الوقت المعين كان بلفظ وكلتك وشهد
الاخر انه بعينه كان بلفظ استنبتك وهنا لا اشكال في عدم الثبوت والذي يظهر من العبارة

ان ما عدا صورة التناقض المحض تثبت به وان اختلف الوقت مطلقا وهو مشكل لعدم ثبوت كل واحدة
من الصيغتين وانما الشك فيما لو شهدا بالاقرار في الوقت المختلف الا ان المشهور قبوله والفرق
بين الاقرار والانشاء ان الاقرار اخبار وهو يستدعي امرا خارجا مطابقا ولا يلزم من تعدد الخبر
تعدد الخارج لامكان ان يخبر عن الشيء الواحد باخبار متعدده بازمنة متعددة بالفاظ مختلفة
فيكون الامر الخارج عن نسبة الخبر مسكوتا عنه من جهة التعدد والاتحاد فيكون ذلك كاطلاق
الشهادة من غير تعيين زمان او مكان فيثبت اصل التوكيل لاتفاقهما عليه واصالة عدم
التعدد في العقد الواحد بخلاف ما لو كان الاختلاف في نفس عقد الوكالة فانه انشاء لا خارج له يقصد
مطابقته بل الوكالة حاصلة منه في الحال بتعدد زمانه ومكانه واختلاف صيغته يوجب اختلافه
ولم يطابق على احدهما شاهدان فلا يثبت فان قيل تعدد الخبر كما لا يستلزم تعدد المخبر عنه
كذا لا يستلزم اتحاده بل هو اعم منهما فلا يدل على احدهما وهو الخاص والحال انهما لم يتعرضا للانشاء
بنفي ولا اثبات فلا شاهد عليه والاقرار متعدد وكل واحد من افراده غير ثابت قلنا لا يثبت ان
الاقرار يستدعي نسبته الى امر خارج وكان الاقراران مستلزمين لحصول التوكيل في الجملة فقد
حصل المقتضي للثبوت ويبقى احتمال التعدد في المخبر عنه واتحاده وذلك غير قادح في الشهادة كما لو
اطلقا الشهادة على الانشاء فان المانع من ذلك انما هو التعدد وهو غير معلوم فيجب التمسك
بالمقتضي الى ان يثبت خلافه مع اعتضاده باصالة عدم التعدد هذا غاية ما يمكن توجيهه في الفرق
الذي ادعوه ومع ذلك لا يخلو من نظر فكيف بما اطلقه المص ره ويمكن ان يريد المص باختلاف
الوكالة في المسئلتين الاقرار من حيث ان الوكالة لما كانت تثبت باي صيغة دلت عليها بقوله
وكلتك فلانا او استنبته على كذا امكن جعله اقرارا او انشاء لا مع تصريحهما باحدهما بان يقول انه
قد وكله قبل هذا الوقت فيكون اقرارا او لم يوكله فيما مضى فيكون انشاء والكلام فيما لو اطلق واعلم
ان العلامة ره نقل في التذكرة عن بعض العامة عدم الثبوت بذلك مطلقا لقيام الاحتمال ولا يخلو من
وجه لكن الظاهر عدم الخلاف عندنا وعند معظم العامة في الثبوت مع تعدد الاقرار قوله لو ادعى
الوكالة عن غايب في قبض ماله فان انكر الغريم فلا يمين عليه وان صدقه فان كان عينا لم يؤمر بالتسليم
الى قوله وكذا لو كان الحق دينا وفيه تردد اذا ادعى الوكالة عن غايب في قبض ماله فان اقام بينة
وجب تسليمه مطلقا فان لم يكن بينة فان انكر الغريم كونه وكيلا فالقول قوله بغير يمين لان اليمين
انما يتوجه اذا كان المنكر بحيث لو اقر نفذ اقراره وليس هنا كذلك وفي بعض هذه المقدمات نظر
ياتي فان صدق الغريم مدعي الوكالة فان كان الحق عينا لم يؤمر بالتسليم اليه قطعا لان اقراره
متعلق بحق المالك فلا يسمع نعم يجوز له تسليمه اذ لا منازع له فيها الان ويبقى المالك على حجته
فاذا حضر وصدق الوكيل برئ الدافع وان كذبه فالقول قوله مع يمينه فان كانت العين

موجودة اخذها وله مطالبته من شاء منهما بردها لترتب ايديهما على ماله وللدافع مطالبة الوكيل
باحضارها لو طولب به دون العكس فان تعذر ردها بالتلف او غيره تخير في الرجوع على من شاء منهما
فان رجع على الوكيل لم يرجع على الغريم مطلقا لاعترافه ببراءته بدفعها اليه وان رجع على الغريم لم
يرجع على الوكيل ان تلفت في يده بغير تفريط لانه بتصديقه له امين عنده والا رجع عليه واذا كان
الحق دينا ففي وجوب التسليم اليه مع تصديقه وجهان احدهما مساواته للعين لان تسليمه انما يكون
عن الموكل ولا يثبت اقرار الغريم عليه باستحقاق غيره لقبض حقه ولان التسليم لا يؤمر به الا اذا
كان مبريا للذمة ومن ثم يجوز لمن عليه الحق الامتناع من تسليمه لمالكه حتى يشهد عليه وليس هنا
كذلك لان الغايب يبقى على حجته وله مطالبة الغريم بالحق لو انكر الوكالة والثاني وجوب الدفع هنا
لان هذا التصديق انما اقتضى وجوب التسليم من مال نفسه وانكار الغايب لا يؤثر في ذلك
فلا مانع من نفوذه لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جايز وتوقف وجوب التسليم على كونه مبريا
مطلقا ممنوع والبراءة بزعمه هنا والاحتجاج بجواز الامتناع للاشهاد انما يقتضيه على المدفوع اليه
وهو ممكن بالنسبة الى مدعي الوكالة فوجوب الدفع هنا اوجه ثم حضر المالك وانكرها طالب الغريم
لا الوكيل وان كانت العين باقية لانه لم يقبض ماله لان تعيين الدين لا يتعين الا بتعيين مستحقه او من يقوم
مقامه وقد انتفى ذلك هنا نعم للغريم العود على الوكيل مع بقاء العين او تلفها بتفريط لا بدونه لما
لبراءة القابض من عهدتها بزعم الغريم لمصادقته على كونه وكيلا فيكون امينا وقد ظهر من ذلك
ان الغريم اذا انكر وكالة المدعي لها او كان الحق دينا يتوجه عليه اليمين على نفي العلم مع ادعائه عليه لانه
لو اقر لزمه التسليم بخلاف ما لو كان عينا عملا بمقتضى القاعدة المشهورة ان كل من لو اقر بشيء يلزمه
لو انكره يتوجه عليه اليمين **قوله** اذا اذن الوكيل ان يوكل فان وكل من موكله كانا وكيلين الى اخره
اذا اذن له ان يوكل فلا يخلو اما ان ياذن له في التوكيل عن نفسه او عن الموكل او يطلق فالاقسام ثلاثة
وقد يكون التوكيل مستفادا من القراين الحالية كاتساع متعلق الوكالة وترفعه عن المباشرة او
المقالية كانت وكيل مفوض ففي القسم الاول لا اشكال في كون الوكيل الثاني يكون نايبا عن الاول
فتبطل وكالته بفسخ كل من الوكيل والموكل له وبموته وبانعزال الاول لانه فرعه ونايبه وفي القسم
الثاني يكون الثاني وكيلا عن الموكل كالاول فليس لاحدهما عزل الاخر ولا ينعزل بموته ونحوه من
اسباب وانما ينعزل بعزل الموكل وخروجه عن اهلية الوكالة وفي الثالث اوجه احدها انه وكيل
عن الوكيل لان الغرض من ذلك تسهيل الامر عليه وثانيها انه يكون وكيلا للموكل لان التوكيل تصرف
سواه باذن الموكل فيقع عن الموكل ولان ذلك هو المتبادر حيث ان الحق بالاصالة للموكل والنيابة
عنه وبهذا الوجه قطع في القواعد والتحرير وتوقف في التذكرة لانه نقل الوجهين عن الشافعية ولم يرجح
شيئا وثالثها انه يتخير بين ان يوكله عن نفسه وعن موكله وهو ظاهر عبارة الكتاب لانه فرض الاذن

مطلقا ثم قال فان وكل عن نفسه وان وكل عن موكله ووجه التخيير صلاحية الاطلاق لهما لصدق
الوكيل المأذون فيه على التقديرين وهذا الوجه قريب ان كان قوله فان العبارة على تقدير تخصيص
الامر في الوجهين الاولين يمكن حملها على ما يوافقهما بان يجعل قوله فان وكل عن موكله بان كان
مضمون توكيل الموكل له ذلك وكذا القسم الاخر الا انه لا ضرورة الى ذلك فان المسئلة محتملة
والوجه ليس ببعيد منهما وفي القسم الرابع وهو ما لو كان مستند الاذن في التوكيل القراين الحالية
تحتمل الاوجه الثلاثة وتوقف في التذكرة وقطع في التحرير ان الثاني يكون وكيلا للوكيل وهو متجه
في القسم الخامس وهو القرينة المقالية يكون كما لو اطلق **قوله** ويجب على الوكيل تسليم ما في يده الى
الموكل مع المطالبة وعدم العذر فان امتنع من غير عذر ضمن ولو كان هناك عذر لم يضمن ما بيد
الوكيل من المال الذي وكله في بيعه وثمنه على تقدير البيع والمبيع الذي اشتراه للموكل وغيرها
امانة في يده باذن المالك فلا يجب عليه ايصاله قبل طلبه وانما يجب مع الطلب وامكان
الدفع وليس المراد به القدرة العقلية بحيث يدخل فيها فعل المالك ما يمكنه فعله من المباشرة
وان كان على خلاف العادة بل يرجع ذلك الى المعروف شرعا ثم الى العرف العام وتعذر بما عد عذرا
فيهما وان كان مقدورا كاكمال الصلوة عند الطلب في اثنائها وان كانت نفلا والتشاغل بها
عند ضيق الوقت وان كان الطلب قبل الشروع فيها عذر شرعي والفراغ من الحمام واكل الطعام
ونحو ذلك من الاعذار العرفية صرح به في التذكرة والعجب انه في الوديعة منها حكم بانه لا يعذر في ردها
مع الطلب الا بتعذر الوصول الى الوديعة واكمال الصلوة الفرض دون النفل وغيره من الاغراض
العرفية مع ان الامر في الوديعة اسهل على الودعي لانها مبنية على الاحسان المحض الذي يناسبه
التسهيل بخلاف الوكالة اذ قد يدخلها اغراض للتوكيل كالجعل وغيره فلا اقل من المساواة ولو ادعى
بعد ذلك ان تلف المال قبل الامتناع او ادعى الرد قبل المطالبة قيل لا تقبل دعواه وان اقام بينة
والوجه انها تقبل اذا امتنع من رد المال على الموكل فقد يكون امتناعه لمجرد تقصير ومطل وقد يكون
للجحود على تقدير الجحود فقد يكون جحوده بقوله لا حق لك عندي او لا يلزمني دفع شيء اليك وما
في معناه او ما قبضت منك شيئا وفي الاولين لو ادعى تلف المال قبل الامتناع او رد المال قبل
المطالبة وسماع دعواه وقبول بينته ظاهر لانه لم يكذبها بامتناعه الاول بل هو مؤكد لدعواه فانه اذا
رد فله الامتناع من الاجابة بعده من الجحود بمعنى قوله لا حق لك ونحوه وان كان صيغة جحوده انكار
عدم تسلمه اصلا فهنا قد كذب بدعواه الثانية الاولى وكذب بدعواه الاولى بينته على الرد
او التلف فهذا وجه القول بعدم سماعها ووجه ما اختاره المصنف من القبول جواز استناد انكاره
الى سهو ونسيان وعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر ويقوى ذلك انه لو ظهر لانكاره هذا
التاويل ونحوه ولو ادعى على الموكل العلم بصحة دعواه فالظاهر ان له احلافه ولو لم تسمع دعواه علم

ان عبارة المص تقتضي عدم الفرق بين اقسام الثلثة وان الخلاف واقع منها راجع من حيث اطلاق
الامتناع والاشكال في الموضعين ضعيف ويفهم من قوله فادعى تلف المال قبل الامتناع او الرد
انه ادعى ذلك بعد الامتناع ان قوله تسمع وبينته تقبل وهو حسن اذ لا تكذيب بل غايته انه يكون
بامتناعه متعديا وغاصبا وذلك لا ينافي سماع دعواه ولا قبول بينته واطلق العلامة ره في الارشاد
عدم سماع دعواه في الصورتين وفي الارشاد الاسماع هنا وعلى هذا الحكم في الرد واضح واما في دعوى
التلف فقيل من جهة العين ويلزمه المثل او القيمة لانه ضامن بجحوده **قوله** كل من في يده مال الغير او في
ذمته له ان يمتنع من التسليم حتى يشهد صاحب الحق بالقبض وفصل اخرون والاول اشبه وجه
التفصيل ان ما يقبل قول الدافع في رده لا يتوجه عليه ضرر بترك الاشهاد لان قبول قوله يدفع
الغرم عن نفسه بخلاف ما لا يقبل وربما فصل بعضهم هذا القسم بانه ان كان بالحق بينة له
الامتناع حتى يشهدوا والا فلا لانه وان لم يقبل قوله لو اقر لكن يمكنه اصل الحق على وجه يصدق بان
يقول انه لا يستحق عنده شيئا فيقبل قوله كالقسم الاول والاقوى ما اختاره المص ره لان
تكليفه اليمين ضرر عظيم وان كان صادقا واذن الشارع فيها وترتب الثواب عليها لا يدفع اصل
الضرر خصوصا في بعض الناس من ذوي المراتب فان ضرر الغرامة عليهم اسهل من اليمين واعلم ان
في قول المص ره حتى يشهد صاحب الحق بالقبض تجوزا لان الغرض اذا كان له الامتناع من الاقباض
حتى يشهد كيف يمكن المستحق الاشهاد بالقبض ولم يقع فانه ليس بصحيح وكان حقه ان يقول له
حتى تشهد على القبض والاحسن في الجواب ان يجعل الباء بمعنى على فانه واقع لغة ومنه قوله تعالى
ومنهم من ان تامنه بقنطار اي على قنطار وقوله كل من في يده او في ذمته يشمل نحو الحقوق الواجب
كالزكوة فانها حق في الذمة او في يده على تقدير عزلها وليس له التاخير الى ان يشهد على دفعها **قوله**
الوكيل في الايداع اذا لم يشهد على الودعي لم يضمن ولو كان وكيلا في قضاء الدين فلم يشهد على
القبض ضمن وفيه تردد الفرق ان الايداع مبني على الاخفاء وهو فيها امر مطلوب بخلاف قضاء
الدين بل هو على الضد ولان الودعي قوله مقبول في الرد والتلف فلا يؤثر الاشهاد في تغريمه
بخلاف المديون ووجه التردد في الحكم مما ذكرناه ومن عدم دلالته على مطلق الامر على الاشهاد
فيحصل الامتثال بدونه وتردد المص يمكن كونه في مجموع الحكم في المسئلتين او في المسئلة الثانية
وهي مسئلة الدين خاصة فلا ينافي ما سبق في الوديعة من حكمه بعدم الضمان بترك الاشهاد و
يمكن كونه في كل واحدة من المسئلتين فيكون رجوعا عن السابق والظاهر هو الاول ولا بد من
تقييد الحكم بكون الاداء بغير حضرة الموكل والا انتفى الضمان لان التفريط مستند الى الموكل
قوله اذا تعدى الوكيل في مال الموكل ضمنه ولا تبطل وكالته لعدم التنافي بينه نبه بذلك على خلاف
بعض العامة حيث زعم انها تبطل بالتعدي لانها امانة فيرتفع بزوالها كالوديعة وبطلانه ظاهر

لما ذكره المص ره من عدم التنافي بين الضمان والاذن وتحريره ان الوكالة تضمنت شيئين الامانة
والاذن في التصرف فان تعدى زالت الامانة وبقي الاذن بحاله كما ان الرهن لما اشتمل على شيئين
ايضا الامانة والتوثق لم يبطل الثاني ببطلان الاول بالتعدي عند الجميع وبهذا يحصل الفرق
بينها وبين الوديعة فان الوديعة لم تشتمل الا على الامانة فاذا ارتفعت بقيت مضمونة مع انا نمنع
بطلان الوديعة مطلقا **قوله** ولو باع ما تعدى فيه وسلمه الى المشتري برئ من ضمانه لانه تسليم
ماذون فيه فيجري مجرى قبض المالك لا خلاف في زوال الضمان عنه بالتسليم الى المشتري لما ذكره
المص لان المشتري قد ملكه فاذا وصل اليه باذن المالك زال الضمان وانما الكلام في زواله بمجرد
البيع فانه يحتمل ذلك لخروجه عن ملك الموكل به ودخوله في ملك المشتري وضمانه وعدمه لانه
ربما بطل العقد بتلفه قبل قبض المشتري فيكون التلف على ملك الموكل وهذا اقوى وفي
تردد في التذكرة ولو قبض ثمنه في موضع الجواز لم يكن الثمن مضمونا عليه وان كان اصله مضمونا
لقبضه باذن الموكل ولم يتعد فيه ومثله ما لو تعدى في الثمن ثم اشترى به وقبض المبيع ولو رد
عليه بعيب ففي عود الضمان وجهان اجودهما العدم لانتقال الملك الى المشتري بالعقد و
بطلان البيع من حينه لا من اصله وموضع الاشكال على تقدير جواز رده عليه **قوله** اذا اذن الموكل
للوكيل في بيع ماله من نفسه فباع جاز وفيه تردد وكذا في النكاح القول بالجواز للاكثر لوجود
المقتضي وهو اذن المالك له في البيع المذكور وانتفاء المانع اذ ليس الا كونه وكيلا وذلك لا يصلح
للمانعية ووجه التردد مما ذكر ومن قول الشيخ وجماعة بالمنع منه للتهمة ولانه يصير موجبا قابلا
عند المانع منه ولا ريب في قوة جانب الجواز لمنع التهمة مع الاذن ومراعاة المصلحة المعتبرة في
كل وكيل وجواز تولي الواحد الطرفين عندنا ولو اطلق له الاذن ففي جواز بيعه من نفسه القولان
واولى بالمنع هنا وقد ذهب جماعة من مجوزي الاول الى المنع مع الاطلاق لما تقدم ولان المفهوم من
الاستنابة في البيع على غيره فلا يتناوله الاطلاق وقد ورد مع ذلك روايات على المنع من شراء
الوكيل من نفسه منها رواية هشام بن الحكم عن الصادق عم اذا قال لك الرجل اشتر لي فلا
تعطه من عندك وان كان الذي عندك خيرا منه وفي حديث اخر عنه عم نحوه وبلاغم انا عرضنا
الامانة الاية ويمكن الاحتجاج به على منع البيع لعدم الفرق والقائل به وذهب في المخ الى الجواز
للاصل ولجوازه في الاب والجد فكذا في الوكيل والمغايرة الاعتبارية هي الصحيحة في الجميع وقد
ظهر بذلك ان الخلاف في هذه المسئلة ليس باعتبار تولي الواحد طرفي العقد لان جماعة قائلون
بجوازه مع منعهم هنا ولانه يمكن المغايرة بتوكيله في القبول ان لم يجز في الايجاب نعم يرد الحكم
بالجواز بعيدا عند القائل بمنع تولي الطرفين والخلاف في المسئلة في موضعين وينحل الى الثلاثة
احدها ان الوكيل هل يدخل في اطلاق الاذن ام لا الثاني مع التصريح بالاذن هل له ان يتولاه

لنفسه وان وكل في القبول ام لا الثالث على القول بالجواز مع التوكيل هل يصح تولي الطرفين ام لا والشيخ
على المنع في الثلاثة والعلامة في المخ على الجواز في الثلاثة وفي غيره في الاخرين والمص ره يجوز الاخير ويمنع الاول
وقد تردد في الوسط **قوله** اذا اختلفا في الوكالة فالقول قول المنكر لان الاصل لا فرق في ذلك بين كون منكر
الوكالة الموكل والوكيل للاصل ومن ثم اطلق المنكر وتوجه كون منكرها الموكل ظاهر واما انكار
الوكيل فيمكن فرضه فيما لو كان التوكيل في شيء مشروطا في عقد لازم وشرط ايقاعه في وقت معين وحصل
الاختلاف بعد انقضائه في حصول التوكيل فادعاه الموكل ليخرج عن العهدة ويصير العقد لازما او
انكره الوكيل ونحو ذلك **قوله** ولو اختلفا في التلف فالقول قول الوكيل لانه امين وقد يتعذر اقامة البينة
بالتلف غالبا فاقتنع بقوله دفعا للالتزام مما تعذره غالبا المراد تلف المال الذي بيده على وجه الاول
الامانة ليدخل فيه العين الموكل في بيعها قبله وثمنها حيث يجوز له قبضه بعده والعين الموكل في
شرائها كذلك ووجه القبول مع مخالفته الاصل بعد الاجماع ما ذكره المص ره ولا فرق بين ان يدعي
تلفها بسبب ظاهر كالغرق والحرق وخفي كالسرق عندنا وفي حكمه الاب والجد والحاكم وامينه والوصي
وقد تقدم الخلاف في قبول قول بعض الامنا **قوله** ولو اختلفا في التفريط فالقول قول منكره لقوله
واليمين على من انكر يمكن ان يريد بالتفريط ما يشمل التعدي اما لاشتراكهما في الحكم واستعمال
احدهما في الاخر كثيرا واما لان التفريط اذا عدي بفي ضمن معنى التقصير واذا عدي بعلى ضمن معنى
التعدي كما نص عليه الجوهري ومن الثاني قوله تعالى اننا نخاف ان يفرط علينا وقد ذكره هنا خاليا
من حرف التعدي فيحتمل الامرين **قوله** اذا اختلفا في دفع المال الى الموكل فان كان بجعل كلف البينة
لانه مدع وان كان بغير جعل قبل القول قوله كالودعي وهو قول مشهور وقيل القول قول المالك
وهو الاشبه وجه عدم قبول قوله مطلقا واضح لاصالة عدم الرد وعموم البينة على المدعي واليمين
على من انكر والتفصيل بقطع الاشتراك والقائل بالتفصيل نظر الى انه مع عدم الجعل امين وقد
قبض المال لمحض مصلحة المالك فكان محسنا محضا فكل ما دل على قبول قول الودعي يدل عليه
كقولهم انه يؤدي الى الاعراض عن قبول النيابة في ذلك وهو ضرر منفي ومن ان الامانة لا تستلزم
القبول لكن قبض لمصلحة نفسه مع كونه امينا والضرر يندفع بالاشهاد والتقصير في تركه منه والاحسان
لا ينافي عدم قبول قوله في الرد وكونه من جملة السبيل المنفي عنه يندفع بان اليمين عليه سبيل ايضا و
ليس بمندفع ويمكن الجواب بان السبيل المنفي نكرة منفية فتعم الا ما اخرجه الدليل واليمين ثابت
بالاجماع فكان خارجا فيبقى الباقي والحق ان قبول قول الودعي ان كان خارجا بالاجماع فهو الفارق
والا فلا فرق وفي الاجماع بعد وقد تقدم الكلام على ذلك **قوله** اما الوصي فالقول قوله في الانفاق
لتعذر البينة فيه دون تسليم المال الى الموصى له وكذا القول في الاب والجد والحاكم وامينه مع
اليتيم اذا انكر القبض بعد بلوغه ورشده الى اخره ظاهرهم هنا عدم الخلاف في تقديم قول الوصي

له واليتيم في عدم القبض وهو يؤيد تقديم قول الموكل فيه للاشتراك في العلة بل ربما كان الاحسان هنا
اقوى اما الانفاق فخرج من ذلك مع ان الاصل عدم ما يدعيه المنفق لعسر اقامة البينة
عليه في كل وقت يحتاج اليه فيستلزم الحرج والعسر المنفيين بخلاف تسليم المال
قوله اذا ادعى الوكيل التصرف وانكر الموكل مثل ان يقول بعت او قبضت قيل
القول قول الوكيل لانه اقر بما له ان يفعله ولو قيل القول قول الموكل امكن لكن الاول
اشبه وجه الاشبه انه امين وقادر على الانشاء والتصرف اليه ومرجع الاختلاف الى فعله
وهو اعلم به ووجه تقديم قول الموكل ظاهر لاصالة عدم الفعل وقد اختلف كلام الاصحاب
العلامة ره في هذه المسألة فجزم في الارشاد بتقديم قول الوكيل من غير نقل خلاف وقربه
في القواعد وجزم في التذكرة بتقديم قول الموكل ان كان النزاع بعد عزل الوكيل واستقرب
كون الحكم قبل العزل مثله لاصالة عدم التصرف واصالة بقاء الملك على مالكه وتوقف
في التحرير والاجود الاول واعلم انه لا يحتاج الى تقييد التصرف في فرض المسألة بكون الثمن
قد تلف في يد الوكيل بان يقول مثلا بعت وقبضت الثمن وتلف في يدي كما ذكرناه تبعا
لتقييده بذلك في التحرير لان الكلام في دعوى الوكيل التلف وقد ذكرنا سابقا مطلقا
وهو امر خارج عن هذه المسألة وانما حاصل هذه دعوى الموكل عدم التصرف بالبيع
ونحوه ليرتجع العين والوكيل يدعي الفعل سواء ترتب عليه مع ذلك دعوى التلف ام لا
قوله اذا اشترى انسان سلعة وادعى انه وكيل لانسان فانكر كان القول قوله
مع يمينه ويقضى على المشتري بالثمن سواء اشتراه بعين او في الذمة الا ان يكون ذكر
انه يبتاع له حالة العقد اذا حلف المنكر اندفع الشراء عنه وحكم به للمشتري ظاهرا والزم
بالثمن ويجب تقييده زيادة على استثناء المص ره بعدم اعتراف البايع بكونه
وكيلا او كون العين التي اشترى بها ملكا للمنكر او قيام البينة بذلك والا بطل
ايضا كما لو ظهر استحقاق احد العوضين المعينين **قوله** ولو قال الوكيل ابتعت
لك الى اخره الوجه في المسألتين ان الاختلاف راجع الى قصده ولا يعرف الا من قبله فيرجع
اليه فيه وهل يلزم مع ذلك يمين الظاهر ذلك اما بناء على سماع دعوى التهمة او لامكان
اطلاع الموكل على الحال باقراره قبل ذلك نعم لو صرح بذلك بكون قصده ذلك من غير وجه
محتمل احتمل عدم سماع الدعوى **قوله** اذا زوجه امراة فانكر الوكالة ولا بينة كان القول قول
الموكل مع يمينه ويلزم الوكيل مهرها وروي نصف مهرها وقيل يحكم ببطلان العقد في
الظاهر ويجب على الموكل ان يطلقها ان كان يعلم صدق الوكيل وان يسوق لها نصف
المهر وهذا اقوى وجه الاول ان المهر يجب بالعقد كملا وانما ينتصف بالطلاق وقد فوته

الوكيل عليها بتقصيره بترك الاشهاد فيضمنه وهو اختيار الشيخ في النهاية والثاني هو
المشهور بين الاصحاب واختاره الشيخ ايضا في المبسوط ومستنده ما رواه عمر بن حنظلة
عن الصادق عليه السلام في رجل قال لاخر اخطب لي فلانة فما فعلت من شيء مما قالت من
صداق او ضمنت من شيء او شرط بذلك رضى لي وهو لازم فشهد على ذلك
فذهب فخطب له وبذل عنه الصداق وغير ذلك مما طلبوه وسالوه فلما رجع اليه
انكر ذلك كله قال يغرم لها نصف الصداق عنه وذلك انه هو الذي ضيع حقها فلما ان
لم يشهد لها عليه بذلك الذي قال له حل لها ان تتزوج ولا تحل للاول فيما بينه وبين الله ثم
الا ان يطلقها لان الله تعالى يقول فامساك بمعروف او تسريح باحسان فان لم يفعل
فانه ماثوم فيما بينه وبين الله عز وجل فكان حكم الظاهر حكم الاسلام فقد اباح لها ان تتزوج
ولانه فسخ قبل الدخول فيجب معه نصف المهر كالطلاق وفي الاخير منع وفي سند الحديث
ضعف ولو صح لم يمكن العدول عنه والقول الثالث الذي اختاره المص قوي ووجهه
واضح فانه اذا انكر الوكالة وحلف على نفيها انتفى النكاح ظاهرا ومن ثم يباح لها ان تتزوج
وقد صرح بذلك في الرواية فينتفي المهر ايضا لان ثبوته يتوقف على لزوم العقد ولانه على
تقدير ثبوته انما يلزم الزوج ولانه عوض البضع والوكيل ليس بزوج نعم لو ضمن الوكيل المهر
كله او نصفه لزمه حسب ما ضمن ويمكن حمل الرواية عليه واما وجوب الطلاق على الزوج
مع كذبه في نفس الامر ووجوب نصف المهر عليه فواضح واعلم ان المراة انما يجوز لها
التزويج مع حلفه اذا لم تصدق الوكيل عليها والا لم يجز لها التزويج قبل الطلاق لانها
باعترافها زوجة بخلاف ما اذا لم تكن عالمة بالحال فلو امتنع من الطلاق لم يجبر عليه
لانتفاء النكاح ظاهرا وحينئذ ففي تسلطها على الفسخ دفعا للضرر او تسلط الحاكم
على الطلاق لان له ولاية الاجبار على الممتنع او بقائها كذلك حتى يطلق او يموت اوجه
قوله اذا وكله في ابتياع عبد فاشتراه بمائة فقال الموكل اشتريته بثمانين فالقول
قول الوكيل لانه مؤتمن ولو قيل القول قول الموكل كان اشبه لانه غارم التقدير ان المبيع
يساوي مائة كما ذكره في التحرير والا لم يكن الشراء صحيحا لما تقدم من حمل الاطلاق الا اذن
على الشراء بثمن المثل ووجه تقديم قول الوكيل في فعله ان الاختلاف في فعله وهو امين
ولان الظاهر ان الشخص انما يشتري بقيمته وهو قوي ووجه تقديم قول الموكل اصالة براءة ذمته
من الزائد ولان في ذلك اثبات حق البائع على الموكل فلا يسمع ولا فرق في ذلك بين كون الشراء
بالعين وفي الذمة لثبوت الغرم على التقديرين قوله اذا اشترى لموكله كان البائع بالخيار
ان شاء طالب الوكيل وان شاء طالب الموكل والوجه اختصاص المطالبة بالموكل مع العلم

بالوكالة واختصاص الوكيل مع الجهل بذلك لما اما مع الجهل فلان العقد وقع معه والثمن
لانه الظاهر فله مطالبته واما مع العلم بكونه وكيلا فلانه يكون نائبا عن غيره فلا حق له
عنده بل عند الموكل والمراد بالجهل بالوكالة كونه مستمرا الى ان حصل القبض فلو كان جاهلا
وقت العقد معه بكونه وكيلا ثم تثبت وكالته فالمطالب الموكل ويحتمل بقاء استحقاق
المطالبة للوكيل استصحابا لما كان ولامكان عدم رضاه بمطالبة الموكل لو علم ابتداء
ولا يكفي في ثبوت الوكالة اعتراف الموكل بها لامكان تواطيهما على اسقاط حق المشتري
عن مطالبة الوكيل لكن هناك الرجوع على من شاء منهما صرح به في التذكرة ووجه التخيير
مطلقا ان الحق على الموكل والعقد مع الوكيل وهو ضعيف والمذهب هو الاول
واعلم ان الحكم بمطالبة الموكل مع العلم والوكيل مع الجهل لا يتم ايضا على اطلاقه
لان الثمن لو كان معينا لم يكن له مطالبة غير من هو في يده بل الاولى ان يقال في المسئلة
ان الثمن اما ان يكون معينا او مطلقا وعلى التقديرين فاما ان يسلم الى الوكيل او لا
وعلى التقادير فاما ان يكون البايع عالما بوكالته او غير عالم وحكمها انه متى كان الثمن
معينا فالمطالب من هو في يده سواء في يده ذلك الوكيل بالموكل وان كان في الذمة ودفعه
الموكل الى الوكيل تخير البايع في مطالبة ايهما شاء مع علمه بالوكالة اما الوكيل فلان الثمن
في يده واما الموكل فلان الشراء له وما وقع لم ينحصر في الثمن بعد وان لم يكن دفعه الى الوكيل
فله مطالبة الوكيل مع جهله بكونه وكيلا وعدم البينة عليها والموكل مع علمه وهذا
القسم الاخير يصلح مسئلة الكتاب قوله اذا طالب الوكيل فقال الذي عليه
الحق لا يستحق المطالبة لم يلتفت الى قوله لانه مكذب لبينة الوكالة ولو قال
عزلتك لم يتوجه على الوكيل اليمين الا ان يدعي عليه العلم وكذا لو ادعى ان الموكل ابراه
وجه التكذيب ان مقتضى اقامة البينة استحقاق المطالبة فنفيه ذلك رد
لمقتضاها فلا يلتفت اليه ويشكل بان نفي الاستحقاق اعم من تكذيب البينة لجواز
كون سببه طرء العزل او الابراء عن الحق او الاداء الى الموكل او الى وكيل اخر فينبغي ان
تسمع دعواه ومن ثم استشكل الحكم في القواعد ويمكن دفع الاشكال بان نفي الاستحقاق
لما كان مشتركا بين ما تسمع وما لا تسمع لانه لا يعد دعوى شرعية حتى يحرر قوله لم تسمع
تقبل شهادة الوكيل لوكيله فيما لا ولاية فيه لعدم المانع بخلاف ما له ولاية فيه لانه
يثبت لنفسه حقا ولو شهد عليه قبل مطلقا قوله ولو عزل قبلت في الجميع ما لم يكن
اقامها او شرع في المنازعة لانتفاء المانع من التوكل خلافا لبعض العامة حيث ردها
مطلقا نظرا الى ان مجرد عقد الوكالة اوجب الخصومة وبطلانه واضح قوله ولو وكل بقبض

دينه من غريم له فاقر الوكيل بالقبض وصدقه الغريم وانكر الموكل فالقول قول الموكل وفيه تردد
منشأ التردد من الاختلاف في فعل الوكيل فيقدم قوله فيه ولانه امين من اصالة بقاء حق الموكل
عند الغريم والاقوى تقديم قول الوكيل **قوله** اما لو امره ببيع سلعة وتسليمها وقبض الثمن
ثمنها وتلف من غير تفريط فاقر الوكيل بالقبض وصدقه المشتري وانكر الموكل فالقول قول الوكيل
لان الدعوى هنا على الوكيل من حيث سلم المبيع ولم يتسلم الثمن فكانه يدعي ما يوجب الضمان
وهناك الدعوى على الغريم وفي الفرق نظر بناء على الفرق بين المسئلتين مع اشتراكهما في موجب
تقديم قول الوكيل والموكل بان الموكل يدعي على الوكيل ما يوجب الخيانة وهو تسليمه
المبيع قبل قبض الثمن فيكون القول قول الموكل ووجه التردد في الفرق اشتراكهما في كون النزاع
في تصرف الوكيل وقد تقدم ان قوله مقبول فيه فينبغي ان يقدم قوله في الصورتين فان المصنف
قد تردد في الحكم الاول وجزم في الثاني فيكون الاشكال في الفرق راجعا الى رد الاول الى الثاني
لا الى عكسه وان امكن من حيث اشتراكهما في اصالة عدم القبض لان دعوى الخيانة في
الثانية لا رادها وهي امر زايد على ما توجه في تقديم كل منهما وهذا كله انما يتم مع كون
التسليم متوقفا على القبض كما لو وكله في البيع حالا ولم يصرح بالاذن في تسليم المبيع
قبل قبض الثمن اما مع الاذن او كون الثمن مؤجلا فلا فرق في تقديم قول الموكل بين تسليم
المبيع وعدمه الا انه يشكل بما قلناه من مرجع ذلك الى دعوى الوكيل التصرف والتلف و
قوله مقدم فيهما وغايته ان يتوجه في دعوى القبض هنا الخلاف وقد يندفع الثاني بان
التلف الذي تسمع دعواه فيه ما كان بعد تحقق وصول المال اليه وهو منتف هنا واما التصرف
فكما يكون بعد وصول المال اليه كذا يكون قبله بل قد لا يجامعه كالوكيل في البيع خاصة
وقد يكون التصرف هو القبض كما اذا كان وكيلا فيه خاصة واعلم انه متى قدم قول الوكيل في
القبض فهل يحصل بذلك براءة المشتري من الثمن الظاهر ذلك لان الحق واحد فاذا قبل القول
الوكيل في قبضه كيف يتوجه ايجابه على المشتري ويحتمل عدم براءته بذلك لاصالة
عدم الاداء وانما قبل في حق الوكيل لاستيمانه وهذا المعنى مفقود في المشتري
اذ لا يقبل قوله في ذلك لو كان النزاع معه ابتداء ونفى العلامة من هذا الاحتمال
الباس في التذكرة **قوله** ولو ظهر في المبيع عيب رده على الوكيل دون الموكل لانه لم
يثبت وصول الثمن اليه ولو قيل برد المبيع على الموكل كان اشبه القول الاول للشيخ
ره معللا بما ذكره وموضع الخلاف ما اذا علم كونه وكيلا كما يرشد اليه التعليل
والاقوى ما اختاره المصنف لان الموكل له والوكيل نايب عنه والبايع في
الحقيقة هو الموكل ووصول الثمن اليه وعدمه لا مدخل له في هذا الحكم اصلا

بل لا يجوز رده على الوكيل لانه ينعزل بالبيع ان لم يكن وكيلا في قبض المبيع على تقدير رده
بالعيب وكيف كان فقول الشيخ رحمه الله ضعيف وكذا تعليله
تم المجلد الثاني من هذا التعليق على يد مصنفه الشيخ
العالم المحقق المدقق خاتمة المجتهدين زين الدين بن علي
بن احمد الشامي العاملي عامله الله بلطفه وعفى عنه
بمنه وفضله في شهر ربيع الاول من سنة ست وخمسين
وتسعمائة وكتبه الفقير الى الله تعالى محمد طاهر
بن كمال الدين شوشتري في شهر جمادى
الاول من سنة تسع وثمانين
بعد الالف الهجرية النبوية
والحمد لله رب العالمين
غفر الله له و
لوالديه

بازبین شد
۱۳۷۱ ش

کتابخانه آستان قدس
دیجیتال

سال ۱۳۴۸ خورشیدی
بازبینی شد

قصیده [illegible]

[illegible] فقم [illegible]

[illegible] سلام علیکم [illegible]

[illegible] سبحان الله الذی سخر لنا [illegible]

والحمد لله رب العالمین الذی [illegible]

[illegible]

[illegible stamp]

[illegible]

ابجد وقف تقویم

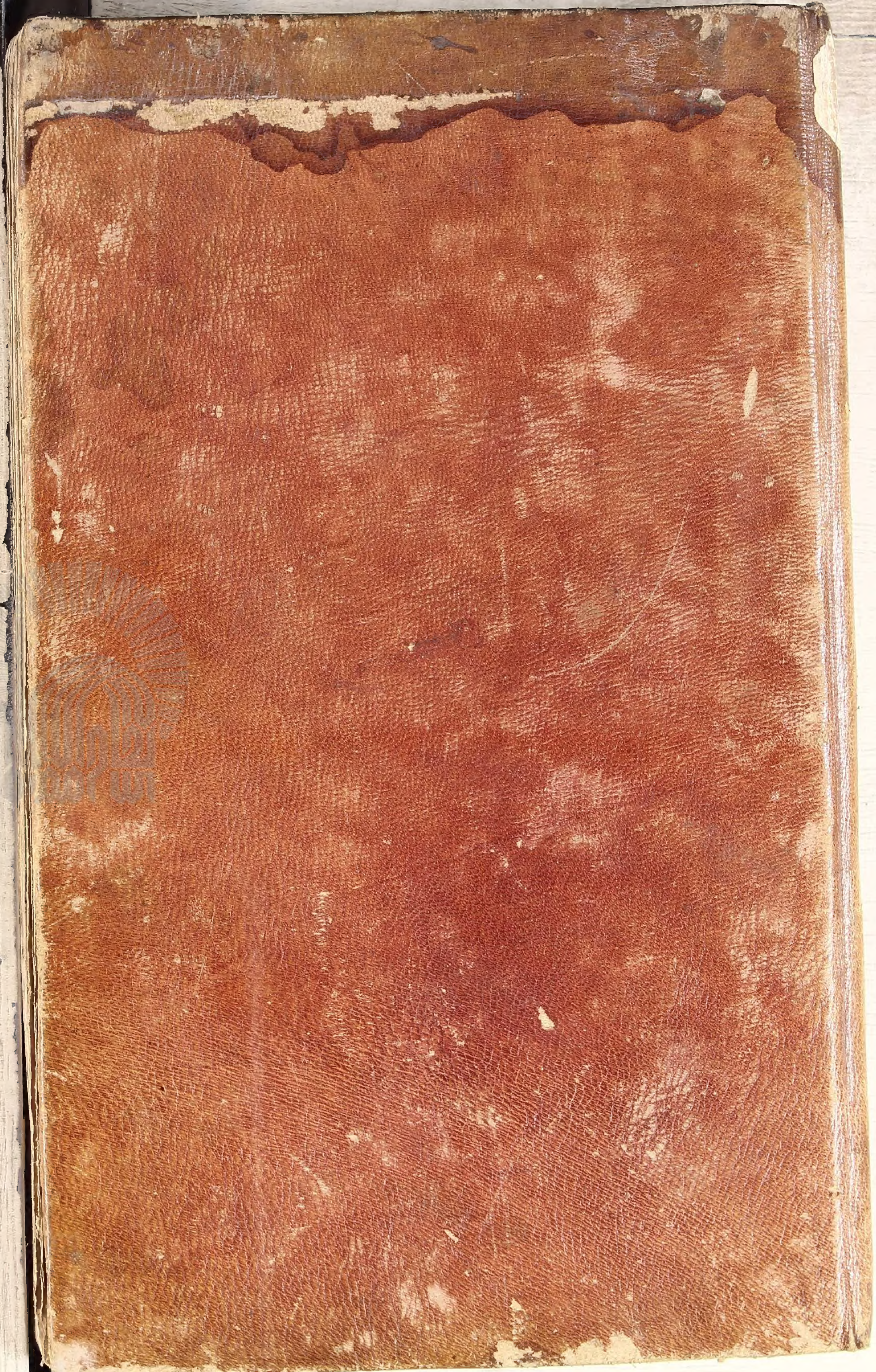
بعضی از علماء والفضلا [illegible] بحروف ابجد [illegible] الفاظ [illegible]

[illegible] اول کلمات عبارت از [illegible] و ابجد عبارت از [illegible]

[illegible] و اول عبارات [illegible] عبارت از [illegible] وفاق عبارت از [illegible]

و تا عبارات [illegible] وفاق عبارات [illegible] وفاق [illegible] عبارت از [illegible]

عبارت از [illegible] وفاق [illegible]

سال ۱۳۱۸ خورشیدی
بازبینی شد

باز بین شده
۱۳۵۳خ